الاقناع في حل الفاظ

ابي شجاع محمد
الخطيب الشربيني

٣ر٢١٧

١٠ غ الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تأليف الخطيب الشربيني، محمد بن أحمد – ٩٧٧هـ. بخط مصطفى بن أحمد الضويني الفارسكوري – ١١٥٤هـ.

٩٥٢ ج٢ (٢٤٦ ق) ٢٣ س ٢١×١٤سم

نسخة جيدة، خطها نسخ معتاد، طبع.

الأعلام ٦: ٢٣٤، الظاهرية (الفقه الشافعي): ١٥، ١٦

١ – المذهب الشافعي: فقه المذاهب الاسلامية

أ – المؤلف ب – الناسخ ج – تاريخ النسخ

د – شرح الخطيب الشربيني على أبي شجاع.

الجزو الثاني من كتاب الاقناع
في حل الفاظ ابي شجاع تاليف
الشيخ الامام العالم العلامة العمدة
الفهامة وحيد دهره وفريد
عصره المحقق محمد الخطيب
الشربيني تغمده الله
تعالى برحمته
امين
ام

وان تجد عيبا فسد الخللا * تنق عند الله في عين الملا
لا تقل من به عيب وقل * جل من لا فيه عيب وعلا

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وسلم

كتاب

بيان احكام الفرايض والوصايا الفرايض
جمع فريضة بمعنى مفروضة اي مقدرة لما فيها من السهام
المقدرة فغلبت على غيرها والفرض لغة التقدير قال
الله تعالى فنصف ما فرضتم اي قدرتم وشرعا نصيب
مقدر شرعا للوارث والاصل فيه قبل الاجماع ايات
المواريث والاخبار كخبر الصحيحين الحقوا الفرايض
باهلها فما بقي فلاولى رجل ذكر فان قيل ما فايدة
ذكر ذكر بعد رجل اجيب بانه للتاكيد لئلا يتوهم انه
مقابل للصبي بل المراد انه مقابل للانثى فان قيل
لو اقتصر على ذكر كفى فما فايدة ذكر رجل معه اجيب
بان لا يتوهم انه عام مخصوص وكان في الجاهلية موارثة
يورثون الرجال دون النسا والكبار دون الصغار
وكان في ابتدا الاسلام بالحلف والنصرة ثم نسخ فتوارثوا
بالاسلام والهجرة ثم نسخ فكانت الوصية واجبة للوالدين
والاقربين ثم نسخ بايات المواريث فلما نزلت قال صلى الله
عليه وسلم ان الله اعطى كل ذي حق حقه الا لا وصية
لوارث واشتهرت الاخبار بالحث على تعليمها وتعلمها منها
تعلموا الفرايض وعلموه اي علم الفرايض للناس فاني امرؤ
مقبوض وان العلم سيقبض وتظهر الفتن حتى يختلف
اثنان في الفريضة فلا يجدان من يقضي فيها ومنها
تعلموا الفرايض فانه من دينكم وانه نصف العلم وانه
اول علم ينزع من امتي وانما سمي نصف العلم لان للانسان

حالتين

حالتين حالة حياة وحالة موت ولكل منها احكام تخصه
وقيل النصف بمعنى الصنف قال الشاعر

اذا مت كان الناس نصفين شامت ... واخر مثن بالذي كنت اصنع

واعلم ان الارث يتوقف على ثلاثة امور وجود اسبابه
ووجود شروطه وانتفا موانعه فاما اسبابه فاربعة
قرابة ونكاح وولا وجهة الاسلام وشروطه اربعة
ايضا تحقق موت المورث او الحاقه بالموتى حكما
كما في حكم القاضي بموت المفقود اجتهادا وتحقق حياة
الوارث بعد موت مورثه ولو بلحظة ومعرفة ادلايه
للميت بقرابة او نكاح او ولا والجهة المقتضية للارث
تفصيلا والموانع ايضا اربعة كما قاله ابن الهايم في شرح
كافيته الرق والقتل واختلاف الدين والدور الحكمي وهو
ان يلزم من توريث شخص عدم توريثه كاخ اقر بابن
للميت فيثبت نسب الابن ولا يرث والوارثون من
جنس الرجال ليدخل فيه الصغير عشرة اي بطريق
الاختصار منهم اثنان من اسفل النسب وهما الابن وابن
الابن وان سفل بفتح الفاء على الافصح اي نزل واثنان
من اعلاه وهما الاب والجد ابو الاب وان علا واربعة
من الحواشي وهم الاخ لابوين او من احدهما وابنه
اي الاخ لابوين او لاب فقط ليخرج ابن الاخ للام
فلا يرث لانه من ذوي الارحام وان تراخا اي وان
سفل ابن الاخ المذكور والعم لابوين او لاب فقط ليخرج
العم لام فلا يرث لانه من ذوي الارحام وابنه اي ابن

اي ابن العم المذكور **وان تباعدا** اي العم وابنه المذكوران
والمعنى انه لا فرق في العم بين القريب كعم الميت والبعيد
كعم ابيه وعم جده الى حيث ينتهي وكذلك ابنه واثنان
بغير النسب **وهما الزوج** ولو في عدة رجعية **والمولى**
ويطلق على نحو عشرين معنى المراد منها هنا السيد **المعتق**
بكسر التاء والمراد به من صدر منه الاعتاق او ورث به فلا
يرد على الحصر في العشرة عصبة المعتق ومعتق المعتق
وطريق البسط هنا ان يقال الوارثون من الذكور خمسة
عشر الاب وابوه وان علا والابن وابنه وان سفل والاخ
الشقيق والاخ للاب والاخ للام وابن الاخ الشقيق وابن
الاخ للاب والعم لابوين والعم لاب وابن العم لابوين وابن
العم للاب والزوج والمعتق **والوارثات من جنس النسا**
ليدخل فيهن الصغيرة **سبع** بتقديم السين على الموحدة
بطريق الاختصار منهن ثنتان اسفل النسب وهما
البنت وبنت الابن وفي بعض النسخ **وان سفلت**
وهو في بعض النسخ المحررة ايضا وصوابه وان سفل بحذف
المثناة اذ الفاعل ضمير يعود على المضاف اليه اي وان
سفل الابن فان بنته ترث واثبات المثناة يؤدي
الى دخول بنت بنت الابن في الارث وهو خطا فتامله
وثنتان من اعلا النسب **وهما الام والجدة** المدلية
بوارث كام الاب وام الام **وان علت** فخرج بالمدلية
بوارث ام ابي الام فلا ترث وواحدة من الحواشي **وهي
الاخت** لابوين او من احدهما وثنتان بغير النسب

وهما

وهما **الزوجة** ولو في عدة رجعية **والسيدة المعتقة**
بكسر المثناة وهي من صدر منها العتق او ورثت به كما مر
تنبيه الافصح ان يقال في المراة زوج والزوجة
لغة مرجوحة قال النووي واستعمالها في باب الفرايض
متعين ليحصل الفرق بين الزوجين انتهى والشافعي
رضي الله تعالى عنه يستعمل في عبارته المراة وهو حسن
وطريق البسط هنا ان يقال الوارثات من النسا عشرة
الام والجدة للاب والجدة للام وان علتا والبنت وبنت
الابن وان سفل والاخت الشقيقة والاخت للاب
والاخت للام والزوجة والمعتقة فلو اجتمع كل الذكور
فقط ولا يكون الا والميت انثى ورث منهم ثلاثة
الاب والابن والزوج فقط لانهم لا يحجبون ومن بقي
محجوب بالاجماع فابن الابن بالابن والجد بالاب وتصح
مسيلتهم من اثني عشر لان فيها ربعا وسدسا للزوج
الربع وللام السدس وللابن الباقي او اجتمع كل
الاناث فقط ولا يكون الا والميت ذكر فالوارث
منهن خمس وهن البنت وبنت الابن والام والاخت
لابوين والزوجة والباقي من الاناث محجوب للجدة
بالام والاخت للام بالبنت وكل من الاخت للاب
والمعتقة بالشقيقة لكونها مع البنت وبنت الابن
عصبة تاخذ الفاضل عن الفروض وتصح مسيلتهن
من اربعة وعشرين لان فيها سدسا وثمنا للام السدس
وللزوجة الثمن وللبنت النصف ولبنت الابن

السدس وللاخت الباقي وهو سهم او اجتمع الذين يمكن
اجتماعهم من الصنفين الذكور والاناث بان اجتمع كل
الذكور وكل الاناث الا الزوجة فانها الميتة او كل
الاناث والذكور الا الزوج فانه الميت ورث منهم خمسة
المسلمين الابوان والابن والبنت واحد الزوجين
وهو الزوج حيث الميت الزوجة وهي حيث الميت
الزوج لحجبهم من عداهم فالاولى من اثني عشر للابوين
السدسان اربعة وللزوج الربع ثلاثة والباقي وهو
خمسة بين الابن والبنت اثلاثا ولا ثلث له صحيح فتضرب
ثلاثة في اثني عشر تبلغ ستة وثلاثين ومنها تصح والثانية
اصلها اربعة وعشرون للزوجة الثمن وللابوين السدسان
والباقي وهو ثلاثة عشر بين الابن والبنت اثلاثا ولا
ثلث له صحيح فتضرب ثلاثة في اربعة وعشرين تبلغ
اثنين وسبعين ومنها تصح ضابط كل من انفرد من
الذكور حاز جميع التركة الا الزوج والاخ للام ومن قال
بالرد لا يستثني الا الزوج وكل من انفرد من الاناث
لا يحوز جميع المال الا المعتقة ومن قال بالرد لا يستثني
من حوز جميع المال الا الزوجة **تنبيه** قد
علم من كلام المص كغيره ان ذوي الارحام لا يرثون وهم
كل قريب ليس بذي فرض ولا عصبة وهم احد عشر
صنفا جد وجدة ساقطان كابي ام وام ابي ام وان
علتا وهذان صنف واولاد بنات لصلب او لابن
من ذكور واناث وبنات الاخوة لابوين او لاب

او لام واولاد الاخوات كذلك وبنوا اخوة الام وعم لام
اي اخو الاب لامه وبنات اعمام لابوين او لاب او لام
وعمات بالرفع واخوال وخالات ومدلون بهم اي
بما عدا الاول اذا لم يبق في الاول من يدلي به ومحل
هذا اذا استقام امر بيت المال فاذا لم يستقم امر بيت
المال ولم يكن عصبة ولا ذو فرض مستغرق ورث ذوي
الارحام كما صححه في الروايد وفي كيفية توريثهم مذهبان
اصحهما وهو الاصح مذهب اهل التنزيل وهو ان ينزل
كل منهم منزلة من يدلي به والثاني مذهب اهل القرابة
وهو تقديم الاقرب منهم الى الميت ففي بنت بنت وبنت
بنت ابن المال على الاول بينهما ارباعا وعلى الثاني لبنت
البنت لقربها الى الميت وقد بسطت الكلام على ذلك
في غير هذا الكتاب هذا كله اذا وجد احد من ذوي
الارحام والا فالحكم ما قاله الشيخ عز الدين بن عبد السلام
انه اذا جارت الملوك في مال المصالح فظفر به احد
يعرف المصالح اخذه وصرفه فيها كما يصرفه الامام
العادل وهو ماجور على ذلك قال والظاهر وجوبه
ثم شرع فيمن يحجب ومن لا يحجب بقوله **ومن** اي الذي
لا يسقط بحال اي الذي لا يحجب حجب حرمان والحجب
في اللغة هو المنع وشرعا منع من قام به سبب الارث
من الارث بالكلية او من اوفر حظيه ويسمى الاول حجب
حرمان والثاني حجب نقصان فالثاني كحجب الولد
الزوج من النصف الى الربع ويمكن دخوله على جميع

الورثة ايضا وحجب بالشخص والاستغراق وهو المراد هنا
كما يوخذ من قول المص ومن لا يسقط بحال خمسة وهم
الزوجان والابوان وولد الصلب ذكرا كان او انثى وهذا
اجماع لان كلا منهم يدلي الى الميت بنفسه بنسب او نكاح ه
وليس فرعا لغيره والاصل مقدم على الفرع فخرج بقولنا
وليس فرعا لغيره المعتق ذكرا كان او انثى فانه وان ادلى
بنفسه فيحجب لانه فرع لغيره وهو النسب وهذا اولى من
قول بعضهم وضابط من لا يدخل عليه الحجب بالشخص
حجب حرمان كل من ادلى الى الميت بنفسه الا المعتق والمعتقة
ثم شرع في الحجب بالوصف بقوله ومن اي والذي لا
يرث بحال اي مطلقا سبعة بل اكثر كما ستعرفه الاول
العبد قال ابن حزم وهو يشمل الذكر والانثى وقال في المحكم
العبد هو المملوك اي ذكرا كان او انثى والثاني الرقيق المدبر
والثالث ام الولد والرابع الرقيق المكاتب لنقصهم بالرق
وكان الاخصر للمصنف ان يقول اربعة بكلمة سبعة بدل المتنوع
والعبد من هو لا بالرق الى اخر كلامه تنبيه اطلاقه
مشعر بانه لا فرق بين كامل الرق وغيره وهو كذلك اذ ه
الصحيح ان المبعض لا يرث بقدر ما فيه من الحرية لانه ناقص
بالرق في النكاح والطلاق والولاية فلم يرث كالقن و لا
يورث الرقيق كله واما المبعض فيورث عنه ما ملكه ببعضه
الحر لانه تام الملك عليه فيرثه عنه قريبه الحر او معتق
بعضه وزوجته ولا شي لسيده لاستيفايه حقه مما اكتسبه
بالرقية واستثني من كون الرقيق لا يورث كافر له امان

ثم الحجب بالوصف ويسمى حجب حرمان [illegible] كالقتل والرق [illegible] يدخل على جميع الورثة [illegible] صح

وجبت له جناية حال حريته وامانه ثم نقض الامان فسبي
واسترق وحصل الموت بالسراية في حال رقه فان
قدر الارش من قيمته لورثته على الاصح قال الزركشي
وليس لنا رقيق كله يورث الا هذا والخامس القاتل
فلا يرث القاتل من مقتوله مطلقا لخبر الترمذي وغيره
ليس للقاتل شي اي من الميراث ولانه لو ورث لم يومن
ان يستعجل الارث بالقتل فاقتضت المصلحة حرمانه
ولان القتل قطع الموالاة وهي سبب الارث وسوا كان
القتل عمدا ام غيره مضمونا ام لا بمباشرة ام بقصد ه
مصلحته كضرب الاب او الزوج او المعلم ام لا مكرها
ام لا فكل ذلك تناوله اطلاقه والسادس المرتد ونحوه
كيهودي تنصر فلا يرث احدا اذ ليس بينه وبين احد
موالاة في الدين لانه ترك دينا يقر عليه ولا يقر على دينه
الذي انتقل اليه وظاهر كلامهم انه لا يرث ولو عاد الى
الاسلام بعد موت مورثه وهو كذلك كما حكى الاجماع
عليه الاستاذ ابو منصور البغدادي وما وقع لابن
الرفعة في المطلب من تقييده بما اذا مات مرتدا لا انه
اذا اسلم يتبين ارثه غلطه في ذلك صاحبه السبكي في
الابتهاج وقال انه فيه خارق للاجماع تنبيه
تناول اطلاق المصنف المعلن وغيره وهو كذلك
وكما لا يرث المرتد لا يورث لما مر لكن لو قطع شخص طرف
مسلم فارتد المقطوع ومات سراية وجب قود الطرف
ويستوفيه من كان وارثه لولا الردة ومثله

حد القذف والتابع اهل ملتين مختلفتين كملتي الاسلام
والكفر فلا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم ولا اختلفوا
في توريث الحكم لانقطاع الموالاة بينهما وانعقد الاجماع
على ان الكافر لا يرث المسلم واختلفوا في توريث المسلم منه
فالجمهور على المنع فان قيل يرد على ما ذكرتم الو مات كافر
عن زوجة كافرة حامل ووقفنا الميراث فاسلمت ثم
ولدت فان الولد يرث منه مع حكمنا باسلامه باسلامها
اجيب بانه كان محكوما بكفره يوم موت ابيه وقد ورث
منه كان حملا ولهذا قال الكتابي من محققي المتاخرين ان
لنا جمادا يملك وهو النطفة واستحسنه السبكي قال الدميري
وفيه نظر اذ الجماد ما ليس بحيوان ولا كان حيوانا
يعني ولا اصل حيوان وخرج بملتي الاسلام والكفر
ملتا الكفر اذا كان لهما عهد فيتوارثان كيهودي من
نصراني ونصراني من مجوسي ومجوسي من وثني وبالعكس
لان جميع ملل الكفر في البطلان كالملة الواحدة قال
تعالى فماذا بعد الحق الا الضلال فان قيل كيف يتصور
ارث اليهودي من النصراني وعكسه فان الاصح ان من
انتقل من ملة الى ملة لا يقر اجيب يتصور ذلك في الولا
والنكاح وفي النسب ايضا فيما اذا كان احد ابويه
يهوديا والاخر نصرانيا اما بنكاح او وطء شبهة فانه
يتخير بعد بلوغه كما قاله الرافعي قبيل نكاح المشرك حتى
لو كان له ولدان واختار احدهما اليهودية والاخر النصرانية
حصل التوارث بينهما بالابوة والامومة والاخوة مع

اختلاف

اختلاف الدين اما الحربي وغيره كذمي ومعاهد فلا توارث
بين الحربي وغيره لانقطاع الموالاة بينهما والثامن ابهام
وقت الموت فلو مات متوارثان بغرق او حرق او هدم
او في بلاد غربة معا او جهل اسبقهما او علم سبق وجهل لم يرث
احدهما من الاخر شيئا لان من شروط الارث كما مر تحقق حياة
الوارث بعد موت المورث وهو هنا منتف والجهل بالسبق
صادق بان يعلم اصل السبق ولم يعلم عين السابق وبان
لا يعلم سبق اصلا وصور المسئلة خمس العلم بالمعية العلم
بالسبق وعين السابق الجهل بالمعية والسبق الجهل بعين
السابق مع العلم بالسبق التباس السابق بعد معرفة
عينه ففي الصورة الاخيرة يوقف الميراث الى البيان
او الصلح وفي الصورة الثانية تقسم التركة وفي الثلاثة
الباقية تركة كل من الميتين بغرق او نحوه لباقي ورثته
لان الله تعالى انما ورث الاحياء من الاموات وهنا لا يعلم
حياته عند موت صاحبه فلم يرث كالجنين اذا خرج
ميتا والتاسع الدور الحكمي وقد مر مثاله والعاشر اللعان
فانه يقطع التوارث ذكره الغزالي وقال ابن الهمام في
شرح كفايته الموانع الحقيقية اربعة القتل والرق ٥
واختلاف الدين والدور الحكمي وما زاد عليها فتسميته
مانعا مجاز وقال في غيره انها ستة الاربعة المذكورة
والردة واختلاف العهد وان ما زاد عليها مجاز وانتفا
الارث معه لا لانه مانع بل لانتفا الشرط كما في جهل التاريخ
وهذا اوجه وعد بعضهم من الموانع النبوة لخبر

وفي شرح مسلم عن الاصحاب في ان
حربيين متحاربين انهما لا يتوارثان
وهو واضح المعنى لانتفا الموالات
والمناصرة بينهما جنسية ويؤيده
ما اقتضاه كلام الصيمري اف
الامام لو عقد الذمة لطائفة
قاطنة بدار الحرب انهم يتوارثون
مع اهل الحرب اي لوجود العلة
المذكورة انتهى شرح المشكاة

ما تركناه صدقة ه
الصحيحين نحن معاشر الانبيا لا نورث
والحكمة فيه ان لا يتمنى احد من الورثة موتهم لذلك فيهلك
وان لا يظن بهم الرغبة في الدنيا وان يكون صدقة بعد
وفاتهم توفيرا لاجورهم وقد علم مما تقرر ان الناس في
الارث على اربعة اقسام منهم من يرث ويورث وعكسه فيهما
ومنهم من يورث ولا يرث وعكسه فالاول كزوجين واخوين
والثاني كرقيق ومرتد والثالث كمبعض وجنين في غرته
فقط فانها تورث عنه لا غيرها والرابع الانبيا عليهم الصلاة
والسلام فانهم لا يورثون ويرثون **واقرب العصبات** من
النسب العصبة بنفسه وهم **الابن** لانه يدلي الى الميت بنفسه
ثم ابنه وان سفل لانه يقوم مقام ابيه في الارث فكذا
في التعصيب **ثم الاب** لادلاء سائر العصبات به
ثم ابوه وان علا **ثم الاخ للاب والام** اي الشقيق ولو
عبر به لكان اخصر **ثم الاخ للاب** لان كلا منهما ابن الاب
يدلي بنفسه **ثم ابن الاخ للاب والام** اي الشقيق **ثم ابن
الاخ للاب** لان كلا منهما يدلي بنفسه كابيه **ثم العم
على هذا الترتيب** اي فيقدم العم الشقيق على العم للاب لان
كلا منهما ابن الجد ويدلي للميت بنفسه **ثم ابنه** اي العم
على ترتيب ابيه فيقدم ابن العم الشقيق على ابن العم للاب
ثم عم الاب من الابوين ثم من الاب ثم بنوهما كذلك ثم عم الجد
من الابوين ثم من الاب ثم بنوهما كذلك الى حيث ينتهي
قاله في الروضة وتركه المصنف اختصارا **فاذا عدمت
العصبات** من النسب الذين يعصبون بانفسهم **فالمولى**

المعتق فالعصبات جمع عصبة وهي يسمى بها الواحد والجمع
والمذكر والمونث قاله المطرزي وتبعه النووي وانكر ابن
الصلاح اطلاقه على الواحد لانه جمع عاصب ومعنى العصبة
لغة قرابة الرجل لابيه وشرعا من ليس له سهم مقدر من الورثة
فيرث التركة اذا انفرد او ما فضل بعد الفروض فقولنا
يرث التركة صادق بالعصبة بنفسه وهو ما تقدم وبنفسه
وغيره معا فالعصبة بغيره هن البنات والاخوات
غير ولد الام مع اخيهن وقولنا او ما فضل الى اخره صادق
بذلك وبالعصبة مع غيره وهن الاخوات مع البنات
وبنات الابن فليس لهن حال يستغرقن فيه التركة والمعتق
يشمل الذكر والانثى لاطلاق قوله صلى الله عليه وسلم انما
الولا لمن اعتق ولان الانعام بالاعتاق موجود من الرجل
والمراة فاستويا في الارث وحكى ابن المنذر فيه الاجماع
وانما قدم النسب عليه لقوته ويرشد اليه الولا لحمة
كلحمة النسب شبه به والمشبه دون المشبه به **ثم لعصبته**
اي المعتق بنسب المتعصبين بانفسهم كابنه واخيه لا
لبنته واخته ولو مع اخويهما المعصبين لهما لانهما من
اصحاب الفروض ولا للعصبة مع غيره والمعنى فيه
ان الولا اضعف من النسب المتراخي واذا تراخى النسب
ورث الذكور دون الاناث كبني الاخ وبني العم دون
اخواتهم فاذا لم ترث بنت الاخ وبنت العم فبنت المعتق
اولى ان لا ترث لانها ابعد منها والمعتبر اقرب عصباته
يوم موت العتيق فلو مات المعتق وخلف ابنين

ثم مات احدهما وخلف ابنا ثم مات العتيق فولاؤه لابن
المعتق دون ابن ابنه **تنبيه** كلام المصنف كالصريح
في ان الولاء انما يثبت للعصبة في حياة المعتق بل انما يثبت
بعده وليس مرادا بل الولاء ثابت لهم في حياة المعتق على المذهب
المنصوص في الام اذ لو لم يثبت لهم الولاء الا بعد موته
لم يرثوا وقال السبكي يتلخص للاصحاب فيه وجهان اصحهما
انه لهم معه لكن هو المقدم فيما يمكن جعله له كالارث بالمال
ونحوه انتهى وترتيبهم هنا كالترتيب المتقدم في النسب
الا في مسائل منها اذا اجتمع الجد والاخ الشقيق او لاب
قدم الاخ هنا في الولاء على الاظهر بخلافه في النسب فلو
اجتمعا معه فلا يتقدم اولاد الاب على الجد على الاصح
بل يقتسم الجد مع الشقيق فقط ومنها اذا كان بدل الاخ مع الجد
ابن الاخ فالاظهر تقديم ابن الاخ في الولاء لقوة البنوة
ومنها اذا كان للمعتق ابنا عم احدهما اخ لام فالمذهب
تقديمه وسكت المصنف عما اذا لم يكن للمعتق عصبة
وحكمه ان الترتيب ان التركة لمعتق المعتق ثم لعصبته
على الترتيب المعتبر في عصبات المعتق ثم لمعتق معتق
المعتق وهكذا كما في الروضة فان فقدوا فلمعتق الاب
ثم عصبته ثم معتق الجد ثم عصبته وهكذا فان لم يكن وارث
انتقل المال لبيت المال ارثا للمسلمين اذا انتظم امر بيت
المال اما اذا لم ينتظم لكون الامام غير عادل فانه يرد على
اهل الفروض غير الزوجين لان علة الرد القرابة وهي
مفقودة فيهما ونقل ابن سريج فيه الاجماع هذا اذا لم يكونا

من

من ذوي الارحام فلو كان مع الزوجة رحم كبنت الخالة
وبنت العم رد عليهما لكون الصرف اليهما من جهة الرحم
لا من جهة الزوجية وانما رد ما فضل عن فروضهم
بالنسبة لسهام من يرد عليه طلبا للعدل فيهم ففي بنت
وام يبقى بعد اخراج فرضهما سهمان من ستة للام ربعهما
نصف سهم وللبنت ثلاثة ارباعهما فتصح المسألة من اثني
عشر وترجع بالاختصار الى اربعة للبنت ثلاثة وللام
واحد وذكرت اشياء من ذلك مما لا يحتمله هذا المختصر في
شرح التنبيه وغيره ثم شرع في بيان الفروض واصحابها
وهم كل من له سهم مقدر شرعا لا يزيد ولا ينقص وقدر ما
يستحقه كل منهم بقوله **والفروض** اي المحصورة للورثة
بان لا يزاد عليها ولا ينقص الا لعارض كعول فينقص
او رد فيزاد جمع فرض بمعنى نصيب اي الانصباء **المذكورة**
اي المقدرة **في كتاب الله تعالى** للورثة وخبر الفروض
ستة بعول وبدونه ويعبر عنها بعبارات اوضحها
النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس
واخصرها الربع والثلث وضعف كل ونصفه وان
شئت قلت النصف ونصفه ونصف نصفه والثلثان
ونصفهما ونصف نصفهما وان شئت قلت النصف ونصفه
وربعه والثلثان ونصفهما وربعهما وخرج بقوله في
كتاب الله تعالى السدس الذي للجدة ولبنت الابن الا
ان يقال السدس مذكور في كتاب الله تعالى لا مع كون
من يستحقه اما او جدة او بنت ابن والسبع والتسع في

في مسائل العول الا ان يقال الاول سدس عائل والثاني ثلث
عائل وثلث ما بقي في الغراوين كزوج وابوين او زوجة
وابوين وفي مسائل الجد حيث معه ذو فرض كام
وجد وخمسة اخوة فانه من قبيل الاجتهاد فالفرض
الاول النصف بدأ المصنف به كغيره لكونه اكبر كسر
مفرد قال السبكي وكنت اود ان لو بدأوا بالثلثين ه
لان الله تعالى بدأ بهما حتى رأيت ابا النجا والحسين
ابن عبد الواحد الولي بدأ بهما فاعجبني ذلك وهو فرض
خمسة احدها البنت اذا انفردت عن جنس
البنوة والاخوة لقوله تعالى وان كانت واحدة فلها
النصف وثانيها بنت الابن وان سفل بالاجماع
اذا انفردت عن تعصيب وتنقيص فخرج بالتعصيب
ما اذا كان معها اخ في درجتها فانه يعصبها ويكون لها
نصف ما حصل له وبالتنقيص ما اذا كان معها
بنت صلب فان لها معها السدس تكملة الثلثين وثالثها
الاخت من الاب والام اذا انفردت عن جنس البنوة
والاخوة ولو عبر بالشقيقة لكان اخصر ورابعها الاخت
من الاب اذا انفردت عن جنس البنوة والاخوة لقوله
تعالى وله اخت فلها نصف ما ترك قال ابن الرفعة
اجمعوا على ان المراد بها الاخت الشقيقة والاخت من الاب
وخرج بقيد الانفراد عما ذكر في الاربعة الزوج فان
لكل واحدة مع وجوده النصف ايضا وخامسها الزوج
اذا لم يكن لها اي الزوجة ولد منه او من غيره وبعيد

الولد بالذكر والانثى ولا ولد ابن لها وان سفل منه او من
غيره اما مع عدم الولد فلقوله تعالى ولكم نصف ما ترك
ازواجكم ان لم يكن لهن ولد واعتبر الاجماع على ان ولد
الابن كولد الصلب في حجب الزوج من النصف الى الربع
اما لصدق اسم الولد عليه مجازا او اما قياسا على الارث
والتعصيب فانه فيهما كولد الصلب اجماعا والفرض الثاني
الربع وهو فرض اثنين فرض الزوج مع الولد لزوجته
منه او من غيره او مع ولد الابن لها وان سفل منه او
من غيره اما مع الولد فلقوله تعالى فان كان لهن ولد
فلكم الربع واما مع ولد الابن فلما مر وخرج بقيد الابن
هنا وفيما قبله ولد البنت فانه لا يرث ولا يحجب وهو
اي الربع للزوجة الواحدة ولكل الزوجات بالسوية
مع عدم الولد للزوج او عدم ولد الابن له وان سفل
اما مع عدم الولد فلقوله تعالى ولهن الربع مما تركتم ان
لم يكن لكم ولد واما مع عدم ولد الابن فبالاجماع واستند
من تعبيره بالزوجات بعد الواحدة ان ما فوق الواحدة
الى الاربع في استحقاق الربع كالواحدة وهو اجماع
كما قاله ابن المنذر تنبيه قد ترث الام الربع فرضا
فيما اذا تركت زوجة وابوين فللزوجة الربع وللام
ثلث ما بقي وهو في الحقيقة ربع لكنهم تأدبوا مع
لفظ القرآن العظيم والفرض الثالث الثمن وهو
فرض الزوجة الواحدة وكل الزوجات بالسوية
مع الولد للزوج منها او من غيرها او مع ولد الابن له

وان سفل اما مع الولد فلقوله تعالى فان كان لكم ولد فلهن الثمن
واما مع ولد الابن فلما تقدم ويستفاد من تعبيره هنا ه
بالزوجات بعد الواحدة ما استفيد فيما قبله والفرض
الرابع الثلثان وهو فرض اربعة البنتين فاكثر اما
في البنتين فبالاجماع المستند الى ما صححه الحاكم انه صلى الله
عليه وسلم اعطى بنتي سعد بن الربيع الثلثين وبالقياس
على الاختين ومما احتج به ايضا ان الله تعالى قال للذكر
مثل حظ الانثيين وهو لو كان مع واحدة كان حظها
الثلث فاولى واحرى ان يجب لها ذلك مع اختها واما
في الاكثر من ثنتين فلعموم قوله تعالى فان كن
نسا فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وفرض بنات
الابن وان سفل ولو عبر ببنتي ابن فاكثر كان اولى
ليدخل بنتي الابن والالف واللام في الابن للجنس حتى
لو كان كل من ابنا كان الحكم كذلك وهذا اذا لم يكن ه
معهن بنت صلب فان كان فسياتي وفرض الاختين
فاكثر من الاب والام اما في الاختين فلقوله تعالى
فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك واما في الاكثر
فلعموم قوله تعالى فان كن نسا فوق اثنتين فلهن
ثلثا ما ترك وفرض الاختين فاكثر من الاب عند
فقد الشقيقتين اما في الاختين فللاية الكريمة ه
المتقدمة فان المراد بها الصنفان كما حكى ابن الرفعة
فيه الاجماع واما في الاكثر فلعموم قوله تعالى فان
كن نسا فوق اثنتين كما تقدم تنبيه ضابط

من يرث

من يرث الثلثين من تعدد من الاناث ممن فرضه النصف عند
انفرادهن عمن يعصبهن او يحجبهن والفرض الخامس الثلث
وهو فرض اثنين فرض الام اذا لم تحجب حجب نقصان
بان لم يكن لميتها ولد ولا ولد ابن وارث ولا اثنان من
الاخوة والاخوات للميت سوا اكانوا اشقا ام لا ذكورا
ام لا محجوبين بغيرها كاخوين لام مع جد ام لا لقوله
تعالى فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث
فان كان له اخوة فلامه السدس وولد الابن ملحق ه
بالولد والمراد بالاخوة اثنان فاكثر اجماعا قبل اظهار
ابن عباس الخلاف ويشترط ايضا ان لا يكون مع الام
اب واحد الزوجين فقط فان كان معها ذكر فرض
ثلث الباقي كما مر وهو اي الثلث للاثنين فصاعدا بالنصب
على الحال وناصبه واجب الاضمار اي ذاهبا من فرض
عدد الاثنين الى حال الصعود على الاثنين ولا يجوز
فيه غير النصب وانما يستعمل بالفا وثم لا بالواو وكما في المحكم
اي فزايدا من الاخوة والاخوات من ولد الام
يستوي فيه الذكر وغيره لقوله تعالى وان كان رجل يورث
كلالة او امراة وله اخ او اخت الاية والمراد ولد الام
بدليل قراءة ابن مسعود وغيره وله اخ او اخت من ام
وهي وان لم تتواتر لكنها كالخبر في العمل على الصحيح لان
مثل ذلك انما يكون توقيفا وانما سوى بين الذكر
والانثى لانه لا تعصيب فيمن ادلوا به بخلاف الاشقا
وللاب فان فيهم تعصيبا فكان للذكر مثل حظ الانثيين

كالبنين والبنات ذكره ابن ابي هريرة في تعليقه وقد يفرض
الثلث للجد مع الاخوة فيما اذا نقص عنه بالمقاسمة كما لو
كان معه ثلاثة اخوة فاكثر وبهذا يكون فرض الثلث
لثلاثة وان لم يكن الثالث في كتاب الله تعالى كما مر والفرض
السادس السدس وهو فرض سبعة تقدم الثمن
على الموحدة للام مع الولد ذكرا كان او انثى لقوله تعالى
ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد
او مع ولد الابن وان سفل للاجماع على حجبها به من
الثلث الى السدس ولم يعتبروا المخالفة مجاهد في ذلك
او مع اثنين فصاعدا اي فاكثر من الاخوة والاخوات
للام في الابنين تنبيه قوله اثنين قد يشمل ما لو ولدت
امراة ولدين ملزوقين لهما راسان واربع ارجل واربع
ايد وفرجان ولها ابن اخر ثم مات هذا الابن وترك
امه وهذين فيصرف لها السدس وهو كذلك لان
حكمهما حكم الاثنين في سائر الاحكام من قصاص ودية
ونحوهما وتعطى ايضا السدس في وجود اخوين كان
وطي اثنان امراة بشبهة واتت بولد واشتبه الحال
ثم مات الولد قبل لحوقه باحدهما ولاحدهما دون الاخر
ولدان فللام من مال الولد السدس في الاصح او الصحيح
كما في زيادة الروضة في العدد واذا اجتمع مع الام الولد
او ولد الابن واثنان من الاخوة فالذي ردها من
الثلث الى السدس الولد لقربه كما بحثه ابن الرفعة وقد
يفرض لها ايضا السدس مع عدم من ذكر كما اذا ماتت

امراة

امراة عن زوج وابوين وهو اي السدس للجدة الوارثة للاب
او للام لخبر ابي داود وغيره انه صلى الله عليه وسلم
اعطى الجدة السدس والمراد بها الجنس لان الجدتين فاكثر
الوارثات يشتركان او يشتركن في السدس وروى
الحاكم بسند صحيح انه صلى الله عليه وسلم قضى به للجدتين
ثم ان كانت الجدة لام فلها ذلك مع عدم الام فقط سواء
انفردت او كانت مع ذوي فرض او عصبة لانها لا
يحجبها الا الام فقط اذ ليس بينها وبين الميت غيرها فلا
تحجب بالاب ولا بالجد والجدة للاب يحجبها الاب لانها
تدلي به او الام بالاجماع فانها تستحق بالامومة والام
اقرب منها والقربى من كل جهة تحجب البعدى منها سواء
ادلت بها كام اب وام ام اب وكام ام وام ام ام ام
لم تدل بها كام اب وام ابي اب فلا ترث البعدى مع
وجود القربى والقربى من جهة الام كام ام تحجب البعدى
من جهة الاب كام ام اب والقربى من جهة الاب كام
اب لا تحجب البعدى من جهة الام كام ام ام بل يكون
السدس بينهما نصفين والسدس ايضا لبنت الابن
فاكثر مع بنت الصلب او مع بنت ابن اقرب منها تكملة
الثلثين لقضائه صلى الله عليه وسلم بذلك في بنت
الابن مع البنت رواه البخاري عن ابن مسعود وقيس
عليه الباقي ولان البنات ليس لهن اكثر من الثلثين
فالبنت وبنات الابن اولى بذلك تنبيه استفيد
من افراد المصنف لتعبيره ببنت الصلب انه لو كان

[illegible]

مع بنات الابن بنتا صلب فاكثر انه لاشي لبنات الابن وهو
كذلك بالاجماع كما قاله الماوردي لان بنت الابن فاكثر
انما تاخذ او ياخذن تكملة الثلثين وهو السدس ولهذا
سمي تكملة كما مر وهو اي السدس للاخت فاكثر مع و
الاب مع الاخت الواحدة من الاب والام تكملة الثلثين
كما في البنت وبنات الابن وهو اي السدس فرض الاب
مع الولد ذكرا كان او غيره او مع ولد الابن وان
سفل وهو ايضا فرض الجد للاب عند عدم الاب
المتوسط بينه وبين الميت اذا كان للميت ولد او ولد
ابن لقوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس الاية
وولد الابن كالولد كما مر والجد كالاب وهو ايضا للواحد
من ولد الام ذكرا كان او انثى او خنثى لقوله تعالى
وله اخ او اخت الاية تتمة اصحاب الفروض
ثلاثة عشر اربعة من الذكور الزوج والاخ للام والاب
والجد وقد يرث الاب والجد بالتعصيب فقط وقد
يجمعان بينهما وتسعة من الاناث الام والجدتان والزوجة
والاخت للام وذوات النصف الاربع ثم شرع في حجب
الحرمان بقوله وتسقط الجدات سواء كن للام ام للاب
بالام اجماعا لان الجدة انما تستحق بالامومة والام
اقرب منها كما مر وتسقط الاجداد المدلون الى
الميت بمحض الذكور بالاب وبكل جد هو الى الميت اقرب
منهم بالاجماع وتسقط ولد الام ذكرا كان او انثى
مع وجود اربعة اي بواحد منها الولد ذكرا

كان

اضعف من النسب البعيد اولى ومارواه الدارقطني
من انه صلى الله عليه وسلم ورث بنت حمزة من عتيق ة
ابيها قال السبكي انه حديث مضطرب لا نقوم به الحجة
والذي صححه النسائي انه كان عتيقها وكذا حكى تصويب
ذلك عن النسائي ابن الملقن في ادلة التنبيه تنبيه
الابن المنفرد يستغرق التركة وكذا الابنان والبنون
اجماعا ولو اجتمع بنون وبنات فالتركة لهم للذكر مثل
حظ الانثيين واولاد الابن وان نزل اذا انفردوا
كاولاد الصلب فيما ذكر فلو اجتمع اولاد الصلب واولاد
الابن فان كان من اولاد الصلب ذكر حجب اولاد الابن
فان كان من اولاد الصلب ذكر حجب اولاد الابن بالاجماع
فان لم يكن فان كان للصلب بنت فلها النصف والباقي
لولد الابن الذكر او الذكور والاناث للذكر مثل حظ
الانثيين وان كان للصلب بنتان فصاعدا اخذتا
الثلثين والباقي لولد الابن الذكر او الذكور
او الاناث ولا شي للاناث الخلص من اولاد الابن مع
بنتي الصلب بالاجماع الا ان يكون اسفل منهن ذكر
فيعصبهن في الباقي واولاد ابن الابن مع اولاد الابن
كاولاد الابن مع اولاد الصلب في جميع ما مر وكذا سائر
المنازل فانما يعصب الذكر النازل من اولاد الابن
من في درجته كاخته وبنت عمه ويعصب من فوقه
كبنت عم ابيه ان لم يكن لها شي من الثلثين كبنتي صلب
وبنت ابن وابن ابن ابن بخلاف ما اذا كان لها شي

[illegible]

من الثلثين لان لها فرضا هو السدس تكملة الثلثين وفي هذه
استغنت به عن تعصيبه وباب الفرايض باب واسع قد
انفرد بالتاليف وفي هذا القدر كفاية بالنسبة لهذا المختصر
فصل في الوصية اي الشاملة للايصا وهي في
اللغة الايصال من وصى الشي بكذا اذا وصله به لان الموصي
وصل خير دنياه بخير عقباه وشرعا المعني الا يصا تبرع بحق
مضاف ولو تقديرا لما بعد الموت ليس بتدبير و لا
تعليق عتق وان تحقق بهما حكما كالتبرع المنجز في مرض الموت
او الملحق به وكان الانسب تقديم الوصية على الفرايض
لان الانسان يوصي ثم يموت فتقسم تركته والاصل فيها قبل
الاجماع قوله تعالى في اربعة مواضع من المواريث من بعد
وصية يوصي بها او دين واخبار كخبر ابن ماجة المحروم
من حرم الوصية من مات على وصية مات على سبيل وسنة
وتقى وشهادة ومات مغفورا له وكانت اول الاسلام
واجبة بكل المال للوالدين والاقربين ثم نسخ وجوبها
باية المواريث وبقي استحبابها في الثلث فاقل لغير الوارث
وان قل المال وكثر العيال واركانها اربعة صيغة
وموص وموصى له وموصى به واسقط المصنف من ذلك
الصيغة وذكر البقية وبدا بالموصى به بقوله **وتجوز**
الوصية بالشي المعلوم وان قل كحبة الحنطة وبنجوم
الكتابة وان لم تكن مستقرة وبالمكاتب وان لم يقل ان عجز نفسه
وبحمل غيره وان لم يقل ان ملكته وبنجاسة يحل الانتفاع

والايصا اثبات
التصرف للموصى له فيما
بعد الموت هذا في كلام شيخ
الاسلام وابن حجر وقولنا ولو
تقديرا اي ان التقدير يكون في
اوصيت لان الاضافة فيه قسمين اضافة
تقديرية وتحقيقية فالاضافة في
غير اوصيت كاعطوه كذا او له كذا
من مالي او اد فعوا له كذا فلا بد من
اضافة ذلك لما بعد الموت فهي
تحقيقية واما لفظ اوصيت فلا
يشترط اضافته فيها لما بعد الموت
لفظا فتكون الاضافة مقدرة
اي تقديرية انتهى انتهى

بها ككلب معلم او قابل للتعليم ويجوز بل مما ينتفع به
كسماد وجلد ميتة قابل للدباغ وزيت نجس وميتة
لطعم الجوارح كما نقله القاضي ابو الطيب عن الاصحاب وخمر
محترمة لثبوت الاختصاص في ذلك ولو اوصى بكلب
من كلابه اعطي الموصى له احدها فان لم يكن له كلب يحل
الانتفاع به لغت وصيته ولو كان له مال وكلاب ووصى
بها كلها او ببعضها نفذت وصيته وان كثرت الكلاب
وقل المال لانه خير من الكلاب **و**تجوز الوصية بالشي
المجهول عينه كاوصيت لزيد بمالي الغايب وعبد من
عبيدي او قدره كاوصيت له بهذه الدراهم او نوعه
كاوصيت له بثوب او صفته كالحمل الموجود وكان
ينفصل حيا لوقت يعلم وجوده عندها لان الوصية
تحتمل الجهالة وبما لا يقدر على تسليمه كالطير الطاير
والعبد الابق لان الموصى له يخلف الميت في ثلثه
كما يخلفه الوارث في ثلثيه **و**تجوز بالشي **الموجود** كاوصيت
له بهذه المائة لانها اذا صحت بالمعدوم فبالموجود
اولى **و**تجوز بالشي **المعدوم** كان يوصي بثمرة او حمل
سيحدث لان الوصية احتمل فيها وجوه من الضرر رفقا
بالناس وتوسعة ولان المعدوم يصح تملكه بعقد السلم
والمساقاة والاجارة فكذا بالوصية وتجوز بالمبهم
كاحد عبيده لان الوصية يحتمل الجهالة فلا يوثر فيها
الابهام ويعين الوارث وتجوز بالمنافع المباحة وحدها
موقتة ومويدة ومطلقة والاطلاق يقتضي التابيد

لانها اموال مقابلة بالاعواض كالاعيان وتجوز بالوصية
بالعين دون المنفعة وبالعين لواحد وبالمنفعة لاخر
وانما صحت في العين وحدها للشخص مع عدم المنفعة
فيها لامكان صيرورة المنفعة له باجارة او اباحة ونحو
ذلك تنبيه يشترط في الموصى به كونه مقصودا
كما في الروضة فلا تصح بما لا يقصد كالدم وكونه يقبل
النقل من شخص الى شخص فما لا يقبل النقل كالقصاص وحد
القذف فلا تصح الوصية به لانهما وان انتقلا بالارث
لا يتمكن مستحقهما من نقلهما نعم لو اوصى به لمن هو عليه
صح كما صرحوا به في باب العفو عن القصاص وهي اي
الوصية معتبرة من الثلث سوا اوصى به في صحته او
مرضه لاستوا الكل وقت اللزوم حال الموت تنبيه
يعتبر المال الموصى بثلثه يوم الموت لان الوصية تمليك
بعد الموت فلو اوصى بعبد ولا عبد له ثم ملك عبدا
تعلقت الوصية ولو زاد ماله تعلقت الوصية به
ولا يخفى ان الثلث الذي تنفذ فيه الوصية هو الثلث
الفاضل بعد الدين فلو كان عليه دين مستغرق لم تنفذ
الوصية في شي لكنها تنعقد حتى تنفذها لو ابرا الغريم
او قضي عنه كما جزم به الرافعي وغيره ويعتبر من الثلث
تبرع نجز في مرضه الذي مات فيه كوقف وهبة وعتق
وابرا لخبر ان الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث اموالكم
زيادة لكم في اعمالكم رواه ابن ماجة وفي اسناده مقال
ولو وهب في الصحة واقبض في المرض اعتبر من الثلث

ايضا

ايضا اذ لا اثر لتقدم الهبة ويخرج بتبرع ما لو استولد
في مرض موته فانه ليس تبرعا بل اتلاف واستمتاع فهو من
راس المال وبمرضه تبرع نجز في صحته فيحسب من راس
المال لكن يستثنى من العتق في مرض الموت عتق ام الولد
اذا اعتقها في مرض موته فانه ينفذ من راس المال كما ياتي
في محله ان شا الله تعالى مع انه تبرع نجز في المرض والله اعلم
فائدة قيمة ما يفوت على الورثة تعتبر
بوقت التفويت في المنجز وبوقت الموت في المضاف
اليه وفيما يبقى للورثة تعتبر باقل قيمة من يوم الموت
الى يوم القبض لانه ان كان يوم الموت اقل فالزيادة
حصلت في ملك الوارث او يوم القبض اقل فما نقص
قبله لم يدخل في يده فلا يحسب عليه وكيفية اعتبارها
من الثلث انه اذا اجتمع في وصيته تبرعات متعلقة
بالموت وان كانت مرتبة ولم يوف الثلث بها فان تمحض
العتق كان قال اذا مت فانتم احرار او غانم وسالم وبكر
احرار اقرع بينهم فمن قرع عتق منه ما يفي من الثلث
ولا يعتق من كل بعضه لان المقصود من العتق تخليص
الشخص من الرق وانما لم يعتبر ترتيبها مع اضافتها للموت
لاشتراكها في وقت نفاذها وهو وقت الموت
نعم ان اعتبر الموصي فيها وقوعها مرتبة كان قال
اعتقوا سالما بعد موتي ثم غانما ثم بكرا قدم ما قدمه
لان الموصي اعتبر وقوعها مرتبا من غيره فلا بد ان
تقع كذلك بخلاف ما اذا تمحض تبرعات غير العتق

قسط الثلث على الجميع باعتبار القيمة والمقدار كما تقسط التركة
بين ارباب الديون او اجتمع عتق وغيره كان اوصى
بعتق سالم ولزيد بماية قسط الثلث عليهما بالقيمة
للعتق لاتحاد وقت الاستحقاق فان كانت قيمته ماية
والثلث ماية عتق نصفه ولزيد خمسون نعم لو
دبر عبده وقيمته ماية واوصى له بماية وثلث ماله ماية
فانه يعتق كله ولا شى للوصية على الاصح او اجتمع تبرعات
منجزة قدم الاول منها فالاول حتى يتم الثلث سواء كان
فيها عتق ام لا ويتوقف ما بقي على اجازة الورثة فان
وجدت هذه التبرعات دفعة اما منه او بوكالة واتحد
الجنس فيها كعتق عبيد او ابراء كقوله اعتقتكم او ابراتكم
اقرع في العتق خاصة حذرا من التشقيص وقسط
بالقيمة في غيره كما مر وان كانت التبرعات منجزة ومعلقة
بالموت قدم المنجز لانه يفيد الملك حالا ولازم لا يمكن الرجوع
فيه **فرع** لو قال ان اعتقت غانما فسالم حر فاعتق
غانما في مرض موته تعين للعتق ان خرج من الثلث وحده
ولا اقراع ولو اوصى بحاضر هو ثلث ماله وباقيه غايب
لم يتسلط موصى له على شى منه حالا ولو اوصى بالثلث وله
عين ودين دفع للموصى ثلث العين وكلما نض من
الديون شى دفع له ثلثه ويندب للموصي ان لا يوصي
باكثر من ثلث ماله وان لا ينقص منه شى لخبر الصحيحين
الثلث والثلث كثير **فان زاد** على الثلث والزيادة
عليه مكروهة وهو المعتمد كما قاله المتولي وغيره

فان

وان قال القاضي وغيره انها محرمة **وقف الزائد على اجازة
الورثة** فتبطل الوصية بالزائد ان رده وارث خاص
مطلق التصرف لانه حقه فان لم يكن وارث خاص بطلت
في الزائد لان الحق للمسلمين فلا مجيز او كان وهو غير مطلق
التصرف فالظاهر كما بحثه بعضهم انه ان توقعت اهليته
وقف الامر اليها والا بطلت وعليه يحمل ما افتى به السبكي من
البطلان وان اجاز فاجازته تنفيذ للوصية بالزائد
ولا تجوز الوصية اي تكره كراهة تنزيه **لوارث**
خاص غير حائز بزايد على حصته لقوله صلى الله عليه
وسلم لا وصية لوارث رواه اصحاب السنن **الا ان يجيزها
باقي الورثة** المطلقين التصرف لقوله صلى الله عليه
وسلم لا وصية لوارث الا ان يجيز الورثة رواه البيهقي
باسناد قال الذهبي صالح وقياسا على الوصية لاجنبي
بالزائد على الثلث وخرج بخاص الوارث العام كما لو
اوصى انسان بشى ثم انتقل ارثه لبيت المال فان ذلك
يصرف اليه ولا يحتاج لاجازة الامام وبغير حائز
ما لو اوصى لحائز بماله كله فانها باطلة على الاصح وبزايد
على حصته ما لو اوصى لوارث بقدر ارثه فان فيه
تفصيلا ياتي بين المشاع والمعين وبالمطلقين التصرف
ما لو كان فيهم صغير او مجنون او محجور عليه بسفه
فلا تصح منه الاجازة ولا من وليه **تنبيه** في
معنى الوصية للوارث الوقف عليه وابراوه من دين
عليه او هبته شيا فانه يتوقف على اجازة بقية الورثة

نعم يستثنى من الوقف صورة واحدة وهي ما لو وقف
ما يخرج من الثلث على قدر نصيبهم كمن له ابن وبنت وله
دار تخرج من ثلثه فوقف ثلثيها على الابن وثلثها على البنت
فانه ينفذ ولا يحتاج الى اجازة في الاصح **فائدة**
من الحيل في الوصية للوارث ان يقول اوصيت لزيد
بالف ان تبرع لولدي بخمسمائة مثلا فاذا قبل لزمه
دفعها اليه ولا عبرة برد بقية الورثة واجازتهم للوصية
في حياة الموصي اذ لا استحقاق لهم قبل موته والعبرة
في كون الموصى له وارثا بوقت الموت فلو اوصى لاخيه
فحدث له ابن قبل موته صحت او اوصى لاخيه وله
ابن فمات قبل موت الموصي فهي وصية لوارث والوصية
لكل وارث بقدر حصته شائعا من نصف او غيره
لغو لانه يستحقه بغير وصية وخرج بكل وارث ما لو
اوصى لبعضهم بقدر حصته شائعا كان اوصى لاحد
بنيه الثلاثة بثلث ماله فانه يصح ويتوقف على الاجازة
فان اجيز اخذه وقسم الباقي بينهم بالسوية والوصية
لكل وارث بعين هي قدر حصته كان اوصى لاحد
ابنيه بعبد قيمته الف وللآخر بدار قيمتها الف وهما
ما يملكه صحيحة كما لو اوصى ببيع عين من ماله لزيد
ولكن يفتقر الى الاجازة في الاصح لاختلاف الاغراض
بالاعيان ومنافعها ثم شرع في الركن الثاني وهو الموصي
بقوله **وتصح الوصية من كل مالك** بالغ عاقل
حر مختار بالاجماع لانها تبرع ولو كافرا حربيا او غيره

او محجورا عليه بسفه او فلس لصحة عبارتهم واحتياجهم
للثواب فلا تصح من صبي ومجنون ومغمى عليه ورقيق
ولو مكاتبا ومكره كسائر العقود ولعدم ملك الرقيق
او ضعفه والسكران كالمكلف **تنبيه** دخل في
الكافر المرتد فتصح وصيته نعم ان مات او قتل
كافرا بطلت وصيته لان ملكه موقوف على الاصح والموصى
له وهو الركن الثالث اما ان يكون معينا او غير معين
وقد شرع في القسم الاول بقوله **لكل متملك** اي بان يتصور
له الملك عند موت الموصي ولو بمباشرة وليه فلا
تصح الوصية لدابة لانها ليست اهلا للملك وقضية
هذا انها لا تصح لميت وهو كذلك وقول الرافعي في باب
التيمم انه لو اوصى بماء لاولى الناس به وهناك ميت
قدم على المتنجس او المحدث الحي على الاصح ليس في الحقيقة
وصية لميت بل لوليه لانه هو الذي يتولى امره
ويشترط فيه ايضا عدم المعصية وان يكون معينا
وان يكون موجودا فلا تصح لكافر بمسلم لكونها معصية
ولا لاحد هذين الرجلين للجهل به نعم ان قال اعطوا
هذا لاحد هذين صح كما لو قال لوكيله بعه لاحد هذين
ولا لحمل سيحدث **تنبيه** يؤخذ من اعتبار تصور
الملك اشتراط كون الموصى به مملوكا للموصي فتمتنع
الوصية بمال الغير وهو قضية كلام الرافعي في الكتابة
وقال النووي قياس الباب الصحة اي بتقدير موصى
به اذا ملكه قبل موته ولو فسر الوصية للدابة بالصرف

في علفه صح لان علفه على مالكه فهو المقصود بالوصية
فيشترط قبوله ويتعين الصرف الى الجهة الدابة رعاية
لغرض الموصي ولا يسلم علفه للمالك بل يصرفه الوصي فان
لم يكن فالقاضي ولو بنائبه وتصح لكافر ولو حربيا ومرتدا
وقاتل بحق او بغيره كالصدقة عليهما والهبة لهما
وصورتها في القاتل ان يوصي لرجل فيقتله ولحمل ان انفصل
حيا حياة مستقرة لدون ستة اشهر منها للعلم بانه
كان موجودا عندها او لاكثر ولاربع سنين فاقل
منها ولم تكن المراة فراشا لزوج او سيد فان كانت فراشا
له او انفصل لاكثر من اربع سنين لم تصح الوصية لاحتمال
حدوثه معها او بعدها في الاولى ولعدم وجوده
عندها في الثانية وتصح لعمارة مسجد ومصالحه ومطلقا
ويحمل عند الاطلاق عليهما عملا بالعرف فان قال اردت
تمليكه فقيل تبطل الوصية وبحث الرافعي صحتها بان
للمسجد ملكا وعليه وقفا قال النووي هذا هو الافقه
الارجح ثم شرع في القسم الثاني وهو الوصية لغير معين
بقوله وتجوز في سبيل الله تعالى لانه من القربات
وتصرف الى الغزاة من اهل الزكاة لثبوت هذا الاسم
لهم في عرف الشرع ويشترط في الوصية لغير المعين
ان لا تكون جهة معصية كعمارة كنيسة للتعبد فيها
وكتابة التوراة والانجيل وقراءتهما وكتابة الفلسفة
وسائر العلوم المحرمة ومن ذلك الوصية لدهن سراج
الكنيسة تعظيما لها اما اذا قصد انتفاع المقيمين

والمجاورين

والمجاورين بضوئها فالوصية جائزة وان خالف في ذلك
الاذرعي وسواء اوصى بذلك مسلم او كافر واذا انتفت المعصية
فلا فرق بين ان يكون قربة كالفقراء وبناء المساجد او
مباحة لا يظهر فيها قربة كالوصية للاغنياء وفك اسارى الكفار
من المسلمين لان القصد من الوصية تدارك ما فات في
حال الحياة من الاحسان فلا يجوز ان يكون معصية
تنبيه سكت المصنف رحمه الله تعالى عن
الصيغة وهي الركن الرابع وشرط فيها لفظ يشعر بالوصية
في معناه ما مر في الضمان وهي تنقسم الى صريح كاوصيت
له بكذا او اعطوه له او هو له او وهبته له بعد موتي
في الثلاثة والى كناية كهو له من مالي ومعلوم ان الكناية
تفتقر الى النية والكتابة كناية فتنعقد بها مع النية
كالبيع بل اولى ولو اقتصر على قوله هو له فقط فاقرار
لا وصية وتلزم الوصية بموت لكن مع قبول بعده ولو
بتراخ في موصى له معين وان تعدد ولا يشترط القبول
في غير معين كالفقراء ويجوز الاقتصار على ثلاثة منهم ولا
تجب التسوية بينهم وانما لم يشترط الفور في القبول
لانه انما يشترط في العقود التي يشترط فيها ارتباط
القبول بالايجاب ولا يصح قبول ولا رد في حياة
الموصي اذ لا حق له قبل الموت فاشبه اسقاط الشفعة
قبل البيع فلمن قبل في الحياة الرد بعد الموت وبالعكس
ويصح الرد بين الموت والقبول لا بعدهما وبعد

القبض واما بعد القبول وقبل القبض فالاوجه عدم الصحة
كما صححه النووي في الروضة كاصلها وان صحح في تصحيحه
الصحة فان مات الموصى له قبل الموصي بطلت الوصية
لا له قبل الموت غير لازمة فبطلت بالموت وان مات
بعد الموصي وقبل القبول والرد خلفه وارثه فيهما فان
كان الوارث بيت المال فالقابل والراد هو الامام وملك
الموصى له المعين للموصى به الذي ليس باعتاق بعد موت
الموصي وقبل القبول موقوف ان قبل بان انه ملكه
بالموت وان رد بان انه للوارث ويتبعه في الوقف
الفوائد الحاصلة من الموصى له او الرقيق الموصى به
او القايم مقامهما كثمرة وكسب والمونة ولو فطرة وبطالب
الوارث الموصى له او الرقيق الموصى به او القايم مقامهما
من ولي ووصي بالموت ان توقف في قبول ورد كما لو
امتنع مطلق احدى زوجتيه من التعيين لانه لم
يقبل او يرد خيره الحاكم بين القبول والرد فان لم
يفعل حكم بالبطلان كالمتحجر اذا امتنع من الاحيا اما
لو اوصى باعتاق رقيق فالملك فيه للوارث الى
اعتاقه فالمونة عليه وللموصي رجوع عن وصيته
وعن بعضها بنحو نقضتها كابطلتها وبنحو قوله هذا
لوارثي مشيرا الى الموصى به وبنحو بيع ورهن وكتابة
لما اوصى به ولو بلا قبول وبوصية بذلك وتوكيل به
وعرض عليه وخلطه براً معينا وصى به وخلطه
صبرة وصى بصاع منها باجود منها وطحنه براً اوصى

به وبذره له وعجنه دقيقا وصى به وغزله قطنا وصى به
ونسجه غزلا وصى به وقطعه ثوبا وصى به قميصا وبنايه
وغراسه بارض وصى بها ثم شرع في الايصا وهو اثبات
تصرف مضاف لما بعد الموت بقوله **وتصح الوصية**
بمعنى الايصا في التصرفات المالية المباحة يقال وصيت
لفلان بكذا واوصيت اليه ووصيته اذا جعلته
وصيا وقد اوصى ابن مسعود فكتب وصيتي الى الله
تعالى والى الزبير وابنه عبد الله واركان الايصا
اربعة موص وموصى فيه ووصي وصيغة وشرط في
الموصي ما مر في الموصي بمال وقد مر بيانه وشرط في
الموصي بنحو امر طفل كمجنون ومحجور سفه مع ما مر ولاية
له عليه ابتدا من الشرع لا بتفويض فلا يصح الايصا
ممن فقد شيا من ذلك كصبي ومجنون ومكره ومن به
رق تام وعم ووصي لم يوذن له فيه ويصح الايصا الا
من اجتمعت فيه خمس شرايط عند الموت وترك
تاديبا وسابعا كما ستعرفه الاول **الاسلام** في مسلم **و**الثاني
البلوغ والثالث **العقل و**الرابع **الحرية و**الخامس
الامانة وعبر بعضهم عنها بالعدالة ولو ظاهرا فوكلاهما
صحيح والسادس الاهتدا الى التصرف كما هو الصحيح
في الروضة والسابع عدم عداوة منه للمولى عليه وعدم
جهالة فلا يصح الايصا الا من فقد شيا من ذلك كصبي
ومجنون وفاسق ومجهول ومن به رق او عداوة

قوله بمعنى الايصا اي لا بمعنى الوصية
فتصح وصية كل مكلف بدليل
موافقته للمصنف
ولا يتصف بالصحة الايصا
الى الذي هو افضلها ابن عبد الحق

الجهة الصريحة الجهة الضمنية
كما وصيت بثلث مالي لله تعالى
او اوصيت بثلث مالي وسكت فيصح
وتصرف في الاولى في وجوه الخير
وفي الثانية للفقرا انتهى انتهى

قال بعضهم ولو باطنة وهي التي يرجع
فيها لقول المزكيين انتهى

وكافر على مسلم ومن لا يكفي في التصرف لسفه او هرم او غيره
لعدم الاهلية في بعضهم وللتهمة في الباقي ويصح الايصا
الى كافر معصوم عدل في دينه على كافر واعتبرت الشروط
عند الموت لا عند الايصا ولا بينهما لانه وقت التسلط
على القبول حتى لو اوصى لمن خلا عن الشروط او بعضها كصبي
ورقيق ثم استكملها عند الموت صح ولا يضر عمى لان الاعمى
متمكن من التوكيل فيما لا يتمكن منه ولا انوثة لما في سنن ابي
داود ان عمر اوصى الى حفصة والام اولى من غيرها
اذا حصلت الشروط فيها عند الموت وينعزل ولي بفسق
لا امام لتعلق المصالح الكلية بولايته وشرط في الموصى
فيه كونه تصرفا ماليا مباحا فلا يصح الايصا في تزويج
لان غير الاب والجد لا يزوج الصغير والصغيرة ولا
في معصية كبنا كنيسة للتعبد لمنافاتها له لكونه قربة وشرط في
الصيغة ايجاب بلفظ يشعر بالايصا وفي معناه ما مر
في الضمان كاوصيت اليك او فوضت اليك او جعلتك
وصيا ولو كان الايجاب موقتا ومعلقا كاوصيت
اليك الى بلوغ ابني او قدوم زيد فاذا بلغ او قدم
فهو الوصي لانه يحتمل الجهالات والاخطار وقبول كوكالة
فيكتفى بالعمل ويكون القبول بعد الموت متى شا كما في
الوصية بالمال مع بيان ما يوصى فيه فلو اقتصر على اوصيت
اليك مثلا لغى **خاتمة** يسن ايصا بامر نحو طفل
كمجنون وبقضا حق ان لم يعجز عنه حالا او عجز وبه
شهود ولا يصح الايصا من اب على نحو طفل والجد بصفة

الولاية

٢٦

الولاية عليه لان ولايته ثابتة شرعا ولو اوصى لاثنين وقبلا
لم ينفرد احدهما بالتصرف الا باذنه له بالانفراد عملا بالاذن
نعم له الانفراد برد الحقوق وتنفيذ وصية معينة
وقضا دين في التركة جنسه وان لم ياذن له ولكل من الوصي
والموصي رجوع عن الايصا متى شا لانه عقد جائز الا ان
يتعين الوصي او يغلب على ظنه تلف المال باستيلا ظالم
من قاض وغيره فليس له الرجوع وصدق بيمينه ولي
وصيا كان او قيما او غيره في انفاق على موليه لائق
بالحال لا في دفع المال اليه بعد كماله فلا يصدق بل
المصدق موليه اذ لا يعسر اقامة البينة عليه بخلاف
الانفاق ولو قال اوصيت الى الله تعالى والى زيد حمل ذكر
الله على التبرك ولو خاف الوصي على المال من استيلا ظالم
فله تخليصه بشي منه والله يعلم المفسد من المصلح قال
الاذرعي ومن هذا ما لو علم انه لو لم يبذل شيا للقاضي سو
لانتزع منه المال وسلمه لبعض خونته وادى ذلك الى
استيصاله ويقرب من هذا قول ابن عبد السلام يجوز
تعييب مال اليتيم والسفيه او المجنون لحفظه اذا
خيف عليه الغصب كما في قصة الخضر عليه السلام
نفعنا ببركاته في الدنيا والاخرة

كتاب النكاح

هو لغة الضم والجمع ومنه تناكحت الاشجار اذا تمايلت
وانضم بعضها الى بعض وشرعا عقد يتضمن اباحة وطي
بلفظ انكاح او تزويج او ترجمة والعرب تستعمله بمعنى
العقد والوطي جميعا ولاصحابنا في موضوعه الشرعي

النكاح لغة الضم والجمع والوطء وشرعا عقد يتضمن اباحة وطء بلفظ النكاح او نحوه انتهى

ثلاثة اوجه اصحها انه حقيقة في العقد مجاز في الوطئ
كما جا به القران والاخبار ولا يرد على ذلك قوله تعالى حتى
تنكح زوجا غيره لان المراد العقد والوطئ مستفاد من خبر
الصحيحين حتى تذوقي عسيلته وعقد النكاح لازم من
جهة الزوجة وكذلك من جهة الزوج على الاصح وهل
كل من الزوجين معقود عليه او المراة فقط وجهان
اوجههما الثاني وهل هو ملك او اباحة وجهان اوجههما
الثاني ايضا والاصل في حله الكتاب والسنة واجماع
الامة فمن الكتاب قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين
ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم من احب فطرتي
فليستن بسنتي ومن سنتي النكاح وزاد المصنف في
الترجمة **وما يتعلق به من** بعض **الاحكام** كصحة
وفساد **ومن القضايا** التي ذكر بعضها في الفصول
الاتية **والنكاح** بمعنى التزويج **مستحب** لتائق له بتوقانه
للوطئ ان وجد اهبته من مهر وكسوة فصل التمكين ونفقة
يومه تحصينا لدينه سوا اكان مشتغلا بالعبادة ام لا
فان فقد اهبته فتركه اولى وكسر ارشادا توقانه بصوم
لخبر يا معشر الشباب من استطاع منكم الباة فليتزوج فانه
اغض للبصر واحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه
بالصوم فانه له وجا اي قاطع للتوقان والباة
بالمد مؤن النكاح فان لم تنكسر بالصوم لا يكسره بالكافور
ونحوه بل يتزوج وكره النكاح لغير التائق له لعلة
اوغيرها ان فقد اهبته او وجدها وكان به علة كهرم

وتعين

وتعين لانتفاء حاجته مع التزام فاقد الاهبة ما لا
يقدر عليه وخطر القيام بواجبه فمن عداه وان
وجدها ولا علة به فتخلّ لعبادة افضل من النكاح ان
كان متعبدا اهتماما بها فان لم يتعبد فالنكاح افضل
من تركه لئلا تقضي به البطالة الى الفواحش **وتستثنى**
من اطلاق المصنف ما لو كان في دار الحرب فانه لا
يستحب له النكاح وان احتاجت فيه الشروط كما نص
عليه الشافعي وعلله بالخوف على ولده من الكفر والاسترقاق
تنبيه تعرض في الام وغيرها على ان المراة التائقة
يسن لها النكاح وفي معناها المحتاجة الى النفقة والخائفة
من اقتحام الفجرة ويوافقه ما في التنبيه من ان من
جاز لها النكاح ان كانت محتاجة اليه استحب لها النكاح
والا كره فما قيل انه يستحب لها ذلك مطلقا مردود ويسن
ان يتزوج بكرا لخبر الصحيحين عن جابر هلا بكرا تلاعبها
وتلاعبك الا لعذر كضعف آلته على الافتضاض او
احتياجه لمن يقوم على عياله دينة لا فاسقة جميلة
ولودا لخبر الصحيحين تنكح المراة لاربع لمالها وجمالها
ولحسبها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك اي
افتقرت ان لم تفعل واستغنت ان فعلت وخبر
تزوجوا الولود الودود فاني مكاثر بكم الامم يوم
القيامة وتعرف كون البكر ولودا باقاربها نسيبة
اي طيبة الاصل لخبر تخيروا لنطفكم غير ذات قرابة
قريبة بان تكون اجنبية او ذات قرابة بعيدة

فائدة عن عكاف بن وداعة انه صلى الله عليه وسلم دخل عليه فقال له الك زوجة يا عكاف قال لا قال ولا جارية قال لا قال وانت صحيح موسر قال نعم والحمد لله قال انت اذا من اخوان الشياطين ان كنت من رهبان النصارى فالحق بهم وان كنت منا فاصنع ما نصنع فان من سنتنا النكاح يا عكاف التزويج فقال عكاف يا رسول الله لا اتزوج حتى تزوجني من شئت فقال صلى الله عليه وسلم زوجتك على اسم الله والبركة كريمة بنت كلثوم الحميري

لضعف الشهوة في القرينة فيجيء الولد نحيفا ويجوز للحر ان
يجمع في نكاح بين اربع حرائر فقط لقوله تعالى فانكحوا
ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع ولقوله صلى
الله عليه وسلم لغيلان وقد اسلم وتحته عشر نسوة امسك
اربعا وفارق سائرهن واذا امتنع في الدوام ففي الابتدا
اولى فائدة ذكر ابن عبد السلام انه كان في شريعة
موسى عليه السلام الجواز من غير حصر تغليبا لمصلحة الرجال
وفي شريعة عيسى عليه السلام لا يجوز غير واحدة
تغليبا لمصلحة النساء وراعت شريعة نبينا صلى الله
عليه وسلم وعلى سائر الانبياء والمرسلين مصلحة النوعين
قال ابن النقيب والحكمة في تخصيص الحر باربع ان
المقصود من النكاح الالفة والمؤانسة وذلك يفوت
مع الزيادة على الاربع ولانه بالقسم يغيب عن كل واحدة
منهن ثلاث ليال وهي مدة قريبة انتهى وقد تتعين
الواحدة للحر وذلك في كل نكاح توقف على الحاجة
كالسفيه والمجنون وقال بعض الخوارج الاية تدل
على جواز تسع مثنى باثنين وثلاث بثلاث ورباع
باربع ومجموع ذلك تسع وبعضهم قال تدل على ثمانية
عشر مثنى اثنين اثنين وثلاث ثلاثة ثلاثة ورباع اربعة
اربعة ومجموع ذلك ما ذكر وهذا خرق للاجماع تنبيه
استفيد من تقييد المصنف بالحرائر الجمع بين الاماء بملك
اليمين من غير حصر سواء كن مع الحرائر ام منفردات وهو
كذلك لاطلاق قوله تعالى فان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة

او

قوله امسك اربعا قال السبكي الذي
افهم منه ان يمسك للاباحة وفارق
للوجوب لحقهن في رفع الحبس
عنهن فالسكوت عن الكل محذور
فيه الا اذا طلبن فيجب كسائر الديون
والا لم يجب فينبغي حمل كلامهم
عليه وتعقبه الاذرعي بان
السكوت مع الكف يلزم منه امساك
اكثر من اربع في الاسلام وذلك
محذور انتهى وجيه فتفطن له
امسك اربعا للوجوب لانه
الاصل لا للجواز وفارق سائر
هن للوجوب ايضا انتهى حشيه
زيادي رحمه الله امين

او ما ملكت ايمانكم ويجوز للعبد ان يجمع بين اثنتين
فقط لان الحكم بن عتيبة نقل اجماع الصحابة فيه ولانه
على النصف من الحر ولان النكاح من باب الفضائل فلم
يلحق العبد فيه بالحر كما لم يلحق الحر بمنصب النبوة في الزيادة
على اربع والمبعض كالقن كما صرح به ابو حامد والماوردي
وغيرهما فلو نكح الحر خمسا مثلا بعقد واحد والعبد ثلاثا
كذلك بطلت اذ ليس ابطال نكاح واحدة باولى من الاخرى
فبطل الجميع كما لو جمع بين اختين او مرتبا فالخامسة للحر
والثالثة للعبد يبطل نكاحها لان الزيادة على العدد الشرعي
حصل بها ولا ينكح الحر امة لغيره الا بشرطين بل بثلاثة
وان عم الثالث الحر وغيره واختص بالمسلم اول الثلاثة
عدم قدرته على صداق الحرة ولو كتابية تصلح تلك الحرة
للاستمتاع بها او قدر على صداقها فلم يجدها او وجدها
ولم ترض الا بزيادة على مهر مثلها او لم ترض بنكاحه لقصور
نسبه او نحوه او كان تحته من لم تصلح للاستمتاع كصغيرة
لا تحتمل الوطء او رتقاء او قرناء او هرمة او نحو ذلك فلو
قدر على حرة غائبة عن بلده حلت له الامة ان لحقه
مشقة ظاهرة في قصدها وضبط الامام المشقة بان
ينسب محتملها في طلب الزوجة الى الاسراف ومجاوزة
الحد او خاف زنا مدة قصد الحرة والا فلا تحل له الامة
ويجب السفر للحرة لكن محله كما قال الزركشي اذا امكن انتقالها
معه الى وطنه والا فهي كالمعدومة لما في تكليفه المقام
معها هناك من التغرب والرخص لا تحتمل هذا التضييق

فرع لو عقد على ست على ثلاث معا
وثنتين معا وواحدة وجهل السابق
من العقود فنكاح الواحدة صحيح
تقديرا لانها لا تقع اولا وثانية او
ثالثة او رابعة فانها لو تأخرت عن العقدين
كان ثانيهما باطلا فيصح نكاحها قال
ابن الحداد ونكاح الباقيات باطل لان
كل عقد يحتمل كونه متأخرا
عن الاخر فيبطل والاصل عدم الصحة
وغلطه الشيخ ابو علي فقال احد العقدين
صحيح وهو السابق منهما ولم يعرف
عينه فيوقف نكاح الخمس لا انهن
الزوج ينفقهن مدة التوقف عن البيان
ويسأل عن البيان لاجله كما قال ابن المقري
وقول ابن الحداد هو قياس ما سبق من انه اذا وقع على
امراة عقدان وجهل السابق منهما
بطل العقدان وهنا قد اشكل على الاسنوي في
الفرق بينهم والى هذا اشار بان
منهما والى هذا هو المعتمد وان الفرق
وهذا هو المعتمد والزوج
المتفق عليه واحدة

ولا يمنع ماله الغايب نكاح الامة ولو قدر على نكاح حرة بيع
مسكنه حلت له الامة ولو وجد حرة ترضى بموجل ولم يجد
المهر او ترضى بدون مهر المثل وهو واجده حلت له الامة
في الصورة الاولى لان ذمته تصير مشغولة في الحال وقد لا
يجده عند حلول الاجل دون الصورة الثانية لقدرته
على نكاح حرة والمنة في ذلك قليلة اذ العادة المسامحة في
المهور ولو رضيت حرة بلا مهر حلت له الامة ايضا لوجوب
مهرها بالوطي **و**ثاني الشروط **خوف العنت** وهو
الوقوع في الزنا بان تغلب شهوته ويضعف تقواه وان
لم يغلب على ظنه وقوع الزنا بل توقعه لا على ندور فمن
ضعفت شهوته وله تقوى او مروة او حيا يستقبح معه
الزنا او قويت شهوته وتقواه لم تحل له الامة لانه لا يخاف
الزنا فلا يجوز له ان يرق ولده لقضا وطر او كسر شهوة
واصل العنت المشقة سمي بها الزنا لانه سببها بالحد في
الدنيا والعقوبة في الاخرة والاصل فيما ذكر قوله تعالى
ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المومنات الى
قوله تعالى ذلك لمن خشي العنت منكم والطول السعة والمراد
بالمحصنات الحرائر قال الروياني وبالعنت عمومه
لا خصوصه حتى لو خاف العنت من امة بعينها لقوة
ميله اليها وحبه لها فليس له ان يتزوجها اذا كان واجدا
للطول لان العشق لا معنى لاعتباره هنا لان هذا تهييج
من البطالة واطالة الفكرة وكم من انسان ابتلي به وسلاه
انتهى فالوجه ترك التقييد بوجود الطول لانه يقتضي

جواز

جواز نكاحها عند فقد الطول فيفوت اعتبار عموم العنت
مع ان وجود الطول كاف في المنع من نكاحها وبهذا
الشرط علم ان الحر لا ينكح امتين وان الممسوح والمجبوب
ذكره لا تحل له نكاح الامة مطلقا وهو كذلك اذ لا يتصور
منه الزنا ولو وجدت الامة زوجها مجبوبا واردت
ابطال النكاح وادعى الزوج حدوث الجب بعد النكاح
وامكن حكم بصحة نكاحه وان لم يمكن حدوثه بان كان
الموضع مندملا وقد عقد النكاح امس حكم ببطلان
النكاح والشرط الثالث اسلامها للمسلم حرا وغيره كما مر
فلا تحل له كتابية اما الحر فلقوله تعالى فمن ما ملكت ايمانكم
من فتياتكم المومنات واما غير الحر فلان المانع من
نكاحها كفرها فساوى الحر كالمرتدة والمجوسية ومن
بعضها رقيق وباقيها حر حكمها كرقيق كلها فلا ينكحها
الحر الا بالشروط السابقة لان ارقاق بعض الولد محذور
وفي جواز نكاح امة مع تيسر مبعضة تردد للامام
لان ارقاق بعض الولد اهون من ارقاق كله وعلى
تعليل المنع اقتصر الشيخان قال الزركشي وهو المرجح
اما غير المسلم من حر وغيره كتابيين فتحل له امة كتابية
لاستوائهما في الدين ولا بد في نكاح الحر الكتابي الامة
الكتابية من ان يخاف زنا ويفقد الحرة كما فهمه السبكي
من كلامهم واعلم انه لا يحل للحر مطلقا نكاح امة ولده
ولا امة مكاتبه ولا امة موقوفة عليه ولا موصى له
بخدمتها **ونظر الرجل** الفحل البالغ العاقل الى المراة ولو

غير مشتهاة على سبعة اضرب بتقديم السين على الموحدة فخرج
بقيد الرجل المراة وسياتي حكم نظرها لمثلها لكن عبارته
توهم خروج الخنثى المشكل والصحيح ان حكمه في النظر حكم
الرجل الفحل وبقيد الفحل الممسوح فنظره لاجنبية جائز
على الاصح كنظر الفحل الى محارمه تنبيه شمل قول
المصنف الرجل الفحل والخصي وهو من قطعت انثياه وبقي
ذكره والمجبوب بالموحدة وهو من قطع ذكره وبقي انثياه
والعنين والشيخ الهرم والمخنث وهو بكسر النون على الافصح
المتشبه بالنسا وبقيد البالغ الصبي ولو مميزا لكن المراهق
هنا كالبالغ على الاصح وبقيد البالغ العاقل المجنون فنظره
لا يوصف بتحريم كالبهيمة احدها نظره اي الرجل الى
بدن امراة اجنبية غير الوجه والكفين ولو غير مشتهاة
قصدا لغير حاجة مما سياتي فغير جائز قطعا وان
امن الفتنة واما نظره الى الوجه والكفين فحرام عند خوف
فتنة تدعو الى الاختلا بها لجماع او مقدماته بالاجماع
كما قاله الامام ولو نظر اليها بشهوة وهي قصد التلذذ
بالنظر المجرد وامن الفتنة حرم قطعا وكذا يحرم النظر
اليها عند الامن من الفتنة فيما يظهر له من نفسه من غير
شهوة على الصحيح كما في المنهاج كاصله ووجهه الامام
باتفاق المسلمين على منع النسا من الخروج سافرات
الوجوه وبان النظر مظنة الفتنة ومحرك للشهوة
وقد قال تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم واللائق
بمحاسن الشريعة سد الباب والاعراض عن تفاصيل الاحوال

كالخلوة

كالخلوة بالاجنبية وقيل لا يحرم لقوله تعالى ولا يبدين
زينتهن الا ما ظهر منها وهو مفسر بالوجه والكفين ونسبه
الامام للجمهور والشيخان للاكثرين وقال في المهمات انه
الصواب لكون الاكثرين عليه وقال البلقيني الترجيح
بقوة المدرك والفتوى على ما في المنهاج انتهى وكلام
المصنف شامل لذلك وهو المعتمد وخرج بقيد القصد
ما اذا حصل النظر اتفاقا فلا اثم فيه والضرب الثاني
نظره اي الرجل الى بدن زوجته والى بدن امته
التي يحل له الاستمتاع بها فيجوز حينئذ ان ينظر الى كل
بدنهما حال حياتهما لانه محل استمتاعه ما عدا الفرج المباح منهما
فلا يجوز جوازا مستوي الطرفين فيكره النظر اليه بلا
حاجة والى باطنه اشد كراهة قالت عائشة رضي الله
تعالى عنها ما رايت منه ولا راى مني اي الفرج واما
خبر النظر الى الفرج يورث الطمس اي العمى كما ورد كذلك
فرواه ابن حبان وغيره في الضعفاء بل ذكره ابن الجوزي
في الموضوعات وقال ابن عدي حديث منكر وحكاه عنه
ابن القطان في كتابه المسمى بالنظر في احكام النظر وخالف
ابن الصلاح وحسن اسناده وقال اخطا من ذكره في
الموضوعات ومع ذلك هو محمول على الكراهة كما قاله الرافعي
وان كان كلام المصنف يوهم الحرمة واختلفوا في قوله
يورث العمى فقيل في الناظر وقيل في الولد وقيل في القلب
ونظر الزوجة الى زوجها كنظره اليها تنبيه شمل
كلامهم الدبر وقول الامام والتلذذ بالدبر بلا ايلاج

والاصح انه يكره النظر الى فرج الصغيرة والصغير ايضا كما هي على الصحيح ولو من ولده ووالده ووالدته الا الضرورة والا زمن التربية والارضاع فلا يحرم انتهى

جايز صرح فيه وهو المعتمد وان خالف في ذلك الدارمي
وقال بحرمة النظر اليه ويستثني زوجته المعتدة عن
وطي الغير بشبهة فانه يحرم عليه نظر ما بين السرة والركبة
ويحل ما سواه على الصحيح قال الزركشي ولا يبعد للمراة ان
تنظر الى عورة زوجها اذا امنعها منه بخلاف العكس لانه
يملك التمتع بها بخلاف العكس انتهى وهذا ظاهر وان توقف
فيه بعضهم وخرج بقيد الحياة ما بعد الموت فيصير
الزوج في النظر حينئذ كالمحرم كما قاله في المجموع وقضية
التشبيه بالمحرم انه يحرم اليها النظر بشهوة في غير ما بين
السرة والركبة والى ما بينهما بغير شهوة ومثل الزوج السيد
في امته التي يحل له الاستمتاع بها اما التي لا يحل له فيها ذلك
بكتابة او بتزويج او مشتركة او كفر كتوثن وردة وعدة
من غيره ونسب ورضاع ومصاهرة ونحو ذلك فيحرم عليه
نظره منها الى ما بين سرة وركبة دون ما زاد اما المحرمة
بعارض قريب الزوال كحيض ورهن فلا يحرم نظره اليها
والضرب الثالث نظره الى ذوات محارمه من نسب
او رضاع او مصاهرة او الى امته المزوجة ومثلها
التي يحرم الاستمتاع بها كالمكاتبة والمعتدة والمشتركة
والمرتدة والمجوسية والوثنية فيجوز بغير شهوة فيما عدا
ما بين السرة والركبة منهن لان المحرمية معنى يوجب
حرمة المناكحة فكانا كالرجلين والمراتين والمانع
المذكور في الامة صيرها كالمحرم اما ما بين السرة والركبة
فيحرم نظره في المحرم اجماعا ومثل المحرم الامة المذكورة

واما

واما النظر الى السرة والركبة فيجوز لانهما ليسا بعورة بالنسبة
لنظر المحرم والسيد فهذه العبارة اولى من عبارة ابن المقري
تبعا لغيره بما فوق السرة وتحت الركبة وخرج بقيد عدم
الشهوة النظر بها فيحرم مطلقا في كل ما لا يباح له الاستمتاع
به ولكن النظر في الخطبة يجوز ولو بشهوة كما سياتي في
قوله والضرب الرابع النظر المسنون لاجل النكاح فيجوز
بل يسن اذا قصد نكاحها ورجا رجا ظاهرا انه اجاب
الى خطبته كما قاله ابن عبد السلام لقوله صلى الله عليه
وسلم للمغيرة بن شعبة وقد خطب امراة انظر اليها فانه
احرى ان يودم بينكما المودة والالفة ومعني يودم اي
يدوم فقدم الواو على الدال وقيل من الادام ماخوذ
من ادم الطعام لانه يطيب به حكى الاول الماوردي
عن المحدثين والثاني عن اهل اللغة ووقت النظر
قبل الخطبة وبعد العزم على النكاح لانه قبل العزم لا حاجة جة
اليه وبعد الخطبة قد يفضي الحال الى الترك فيشق
عليها ولا يتوقف النظر على اذنها ولا اذن وليها اكتفا
باذن الشارع ولئلا تتزين فيفوت غرضه وله تكرير
نظره ان احتاج اليه لتتبين هيئتها فلا يندم بعد
النكاح والضابط في ذلك الحاجة فلا يتقيد بثلاث
مرات وسوا اكان بشهوة ام بغيرها كما قاله الامام والرو باني
وان قال الاذرعي في نظره بشهوة نظر وينظر في الحرة
الى جميع الوجه والكفين ظهرا وبطنا لانهما مواضع
ما يظهر من الزينة المشار اليها في قوله تعالى ولا يبدين

زينتهن الا ما ظهر منها ولا يجوز ان ينظر الي غير ذلك والحكمة في
الاقتصار عليه ان في الوجه ما يستدل به علي الجمال
وفي اليدين ما يستدل به علي خصب البدن اما الامة
ولو مبعضة فينظر منها ما عدا ما بين السرة والركبة
كما صرح به ابن الرفعة وقال انه مفهوم كلامهم
فان لم يتيسر نظره اليها او لم يرده بعث امراة او
نحوها تتاملها وتصفها له ويجوز للمبعوث
ان يصف للباعث زايدا علي ما ينظره فيستفيد
بالبعث ما لا يستفيده بنظره وسن للمراة ايضا
ان تنظر من الرجل غير عورته اذا ارادت تزوجه
فانها يعجبها منه ما يعجبه منها وتستوصف
كما مر في الرجل **تنبيه** قد علم مما تقرر ان كلا من الزوجين
ينظر من الاخر ما عدا عورة الصلاة وصرح بالنظر المس
فلا يجوز اذ لا حاجة اليه **والضرب الخامس النظر للمداواة**
كفصد وحجامة وعلاج ولو في فرج **فيجوز الي المواضع
التي يحتاج اليها** فقط لان في التحريم حينيذ حرجا فللرجل
مداواة المراة وعكسه وليكن ذلك بحضرة محرم او زوج
او امراة ثقة ان جوزنا خلوة اجنبي بامراتين وهو
الراجح ويشترط عدم امراة يمكنها تعاطي ذلك من امراة
وعكسه كما صححه في زيادة الروضة وان لا يكون ذميا مع
وجود مسلم وقياسه كما قاله الاذرعي ان لا تكون كافرة
اجنبية مع وجود مسلمة علي الاصح ولو لم نجد لعلاج المراة
الا كافرة ومسلما فالظاهر ان الكافرة تقدم لان نظرها

ومنها

تقدم عليه ... ثقتين اي ثقتين وليس امردان كالمراتين خلافا لمن بحث انه ما علله انه يستحيا كل بحضرة الاخرى ياتي في الامردين كما صرحوا به في الرجلين انتهى م ر

ومنها اخف من الرجل بل لا شبهة عند الشيخين انها تنظر منه ما يبدو
عند المهنة بخلاف الرجل وقيد في الكافي الطبيب بالامين
فلا يعدل الي غيره مع وجوده وشرط الماوردي ان يامن
الافتتان ولا يكشف الا قدر الحاجة وفي معني ما ذكر نظر
الخاتن الي فرج من يختنه ونظر القابلة الي فرج التي تولدها
ويعتبر في النظر الي الوجه والكفين مطلق الحاجة وفي غيرها
ما عدا السوتين تاكيدها بان يكون مما يبيح التيمم كشدة الضنا
وفي السوتين مزيد تاكيدها بان لا يعد الكشف بسببها هتكا
للمروة **والضرب السادس النظر للشهادة** تحملا وادا **وللمعاملة**
من بيع وغيره **فيجوز** حتي يجوز في الشهادة النظر الي الفرج
للشهادة علي الزنا والولادة والي الثدي للشهادة علي الرضاع
واذا نظر اليها وتحمل الشهادة عليها كلفت الكشف عن وجهها
عند الاداء ان لم يعرفها في نقابها فان عرفها لم يفتقر الي الكشف
بل يحرم النظر حينيذ ويجوز النظر الي عانة ولد الكافر لينظر هل
انبتت ام لا ويجوز للنسوة ان ينظرن الي ذكر الرجل اذا
ادعت المراة عبالته وامتنعت من التمكين **تنبيه** هذا كله
اذا لم يخف فتنة فان خاف لم ينظر الا ان تعين عليه فينظر
ويضبط نفسه واما في المعاملة فينظر الي الوجه فقط كما جزم
به الماوردي وغيره **والضرب السابع النظر الي** بدن
الامة عند ابتياعها اي اذا اراد ان يشتريها رجل او
الي بدن عبد اذا ارادت ان تشتريه امراة **فيجوز الي المواضع
التي يحتاج الي تقليبها** فينظر الرجل اذا اشتري جارية او
اشترت امراة عبدا ما عدا ما بين السرة والركبة قال الماوردي

قال في النصح وقيد البغوي والكراي في تعليقه جواز نظر العبد الي سيدته بالعفيف وقال الواحدة تشترط العفة فيهما انتهى

ملة

ولا يزاد على النظرة الواحدة الا ان احتاج الى الثانية للتحقيق
فيجوز **تنبيه** سكت المصنف عن النظر الى اشيا اختصارا
منها النظر الى التعليم كما قاله النووي في المنهاج واختلف
الشراح في معنى ذلك فقال السبكي انما يظهر فيما يجب تعلمه
وتعليمه كالفاتحة وما يتعين تعلمه من الصنايع المحتاج
اليه بشرط التعذر من ورا حجاب واما غير ذلك فكلامهم يقتضي
المنع ومنهم النووي حيث قال في الصداق ولو اصدقها
تعليم قران فطلق قبله فالاصح تعذر تعليمه وقال الجلال
المحلي وهو اي التعليم للامرد خاصة لما سياتي وبشير بذلك
الى مسيلة الصداق وللمعتمد انه يجوز النظر للتعليم للامرد
وغيره واجبا كان او مندوبا وانما منع من تعليم الزوجة
المطلقة لان كلا من الزوجين تعلقت امال به بالاخر فصار
لكل منهما طمعة في الاخر فمنع من ذلك ومنها نظر المراة
الى بدن اجنبي والاصح انه محرم وحكمه كعكسه فتنظر المراة
منه ما عدا ما بين السرة والركبة ومنها نظر المراة الى بدن
اجنبي والاصح انه كنظره اليها ومنها نظر رجل الى رجل
فيحل بلا شهوة الا ما بين سرة وركبة فيحرم ومنها نظر الامرد
وهو الشاب الذي لم تنبت لحيته ولا يقال لمن اسن ولا
شعر بوجهه امرد بل يقال له ثط بالمثلثة فان كان بشهوة
فهو حرام بالاجماع ولا يختص ذلك بالامرد كما مر بل النظر
الى الملتحي والى النسا المحارم بالشهوة حرام قطعا وضابط
الشهوة فيه كما قال في الاحيا ان كل من تاثر بجمال صورة الامرد
بحيث يظهر من نفسه الفرق بينه وبين الملتحي فهو لا يحل

له النظر ولو انتفت الشهوة وخيف الفتنة حرم النظر ايضا
قال ابن الصلاح وليس المعنى بخوف الفتنة غلبة الظن بوقوعها
بل يكفي ان لا يكون ذلك نادرا واما نظره بغير شهوة ولا
خوف فتنة فيحرم عند النووي ايضا والاكثرون على خلافه
ومنها النظر الى الامة وهي كالحرة على الاصح عند المحققين
ومنها نظر المراة الى مثلها وهو كنظر رجل الى رجل واما
الخنثى المشكل فيعامل بالاشد فيجعل مع النسا رجلا ومع الرجال
امراة اذا كان في سن يحرم فيه نظر الواضح كما جزم به النووي
في باب الاحداث من المجموع ولا يجوز ان يخلو به اجنبي
ولا اجنبية ولو كان مملوكا لامراة فهو معها كعبدها ومنها
نظر الكافرة الى المسلمة فهو حرام فتحتجب المسلمة عنها لقوله
تعالى او نسايهن فلو جاز لها النظر لم يبق للتخصيص فايدة
وصح عن عمر رضي الله تعالى عنه منع الكتابيات دخول
الحمام مع المسلمات هذا ما في المنهاج كاصله والاشبه كما في
الروضة واصلها انه يجوز ان ترى منها ما يبدو وعند المهنة
وهذا هو الظاهر ومحل ذلك في كافرة غير محرم للمسلمة وغير
مملوكة لها اما هما فيجوز لهما النظر اليها كما افتى به النووي
في المملوكة وبحثه الزركشي في المحرم وهو ظاهر **تتمة**
متى حرم النظر حرم المس فانه ابلغ منه في اللذة واثارة
الشهوة بدليل انه لو لمس فانزل افطر ولو نظر فانزل لم
يفطر وكلما حرم نظره متصلا حرم نظره منفصلا كشعر
عانة ولو من رجل وقلامة ظفر حرة ولو من يدها ويحرم
اضطجاع رجلين او امراتين في ثوب واحد اذا كانا عاريين

واما اذا ظن حال الوطي انه زوجته فلانة فلا يحرم وطيها في تلك الحالة على الصحيح وكذا لو ظن الامرد او صاحبه اذا شرب لبنا او غيره وظنه خمرا اي صوره في ذهنه خمرا فلا يحرم على الصحيح انتهى

عارين وان كان كل منهما في جانب الفراش لخبر مسلم لا يفضي
الرجل الى الرجل في الثوب الواحد ولا المراة الى المراة في الثوب
الواحد وسن مصافحة الرجلين والمراتين لخبر ما من مسلمين
يلتقيان فيتصافحان الا غفر لهما قبل ان يتفرقا وتكره المعانقة
والتقبيل في الراس الا لقادم من سفر او تباعد لقاء عرفا فسنة
للاتباع وسن تقبيل يد الحي لصلاح ونحوه من الامور الدينية
كعلم وزهد ويكره ذلك لغناه او نحوه من الامور الدنيوية
كشوكة ووجاهة وسن القيام لاهل الفضل اكراما لا ريا
وتفخيما **فصل** في اركان النكاح وهي خمسة صيغة
وزوجة وزوج وولي وهما العاقدان وشاهدان وعلى
الاخيرين وهما الولي والشاهدان اقتصر المصنف مشيرا
اليهما بقوله **ولا يصح عقد النكاح الا بولي** او ماذونه
او القائم مقامه كالحاكم عند فقده او غيبته الشرعية
او عضله او احرامه **و**حضور **شاهدي عدل** لخبر ابن
حبان في صحيحه عن عايشة رضي الله عنها لا نكاح الا بولي
وشاهدي عدل وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل
وان تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له والمعنى في
احضار الشاهدين الاحتياط للابضاع وصيانة الانكحة
عن الجحود وسن احضار جمع زيادة على الشاهدين
من اهل الخير والدين **ويفتقر الولي والشاهدان**
المعتبرون لصحة النكاح **الى ستة شرايط** بل الى اكثر
كما ياتي الاول **الاسلام** وهي في ولي المسلمة اجماعا
وياتي ان الكافر يلي الكافرة واما الشاهدان فلا

شرط فيهما سوا كانت المنكوحة مسلمة او ذمية اذ الكافر
ليس اهلا للشهادة **و**الثاني **البلوغ و**الثالث **العقل**
فلا ولاية لصبي ومجنون لانهما ليسا من اهل الشهادة
والرابع **الحرية** فلا ولاية لرقيق ولا يكون شاهدا **و**الخامس
الذكورية فلا تملك المراة تزويج نفسها بحال لا باذن ولا
بغيره سوا الايجاب والقبول اذ لا يليق بمحاسن العادات
دخولها فيه لما قصد منها من الحياء وعدم ذكره اصلا
وقد قال تعالى الرجال قوامون على النسا ولا تزوج غيرها
بولاية ولا وكالة لخبر لا تزوج المراة المراة ولا المراة نفسها
نعم لو ابتلينا والعياذ بالله تعالى بامامة امراة فان
احكامها تنفذ للضرورة كما قاله ابن عبد السلام وغيره
وقياسه تصحيح تزويجها ولا يعتبر اذن المراة في نكاح
غيرها الا في ملكها او في سفيه او مجنون هي وصية عليه
وليست المراة اهلا للشهادة فلا ينعقد النكاح بشهادة
النسا ولا رجل وامراتين لانه لا يثبت بقولهم **تنبيه**
افهم كلامه انه لا ينعقد بخنثيين ولو بانا رجلين لكن
الاصح في زيادة الروضة الصحة فان قيل لو عقد
على خنثى او له ثم تبين كونه انثى في الاول او ذكرا في
الثاني لا يصح اجيب بان الخنثى اهل للشهادة في الجملة
فاذا بان رجلا اكتفينا بذلك في النكاح بخلاف العقد
على الخنثى او له فانه ليس اهلا لعقد النكاح عليه ولا له
في حال من الاحوال **و**السادس **العدالة** وهي ملكة في
النفس تمنع من اقتراف الذنوب ولو صغاير الخسة

والرذايل المباحة فلا ينعقد بولي فاسق غير الامام الاعظم
مجبرا كان ام لا فسق بشرب الخمر ام لا اعلن بفسقه ام لا لحديث
لا نكاح الا بولي مرشد قال الشافعي والمراد بالمرشد العدل
وافتى الغزالي بانه لو كان لو سلب الولاية انتقلت للحاكم
فاسق ولي والا فلا قال ولا سبيل الى الفتوى بغيره اذ
الفسق قد عم البلاد والعباد ولا وجه لاطلاق المتن
ان الحاكم يزوج للضرورة وقضاه نافذا اما الامام
الاعظم فلا يقدح فسقه لانه لم ينعزل به فيزوج بناته
وبنات غيره بالولاية العامة تفخيما لشانه فعليه انما
يزوج بناته اذا لم يكن لهن ولي غيره كبنات غيره تنبيه
لا يلزم من ان الفاسق لا يزوج اشتراط ان يكون الولي
عدلا لان بينهما واسطة فان العدالة ملكة تمنع صاحبها
من اقتراف الكباير والرذايل المباحة والصبي اذا بلغ ولم يصدر منه كبيرة ولم يحصل
له تلك الملكة لا عدل ولا فاسق وقد نقل الامام
والغزالي الاتفاق على ان المستور يلي وحيث منعنا ولاية
الفاسق فقال البغوي اذا تاب زوج في الحال ووجهه
بان الشرط في ولي النكاح عدم الفسق لا قبول الشهادة
ولا ينعقد بشهادة فاسقين لانه لا يثبت بهما وينعقد
بمستوري العدالة وهما المعروفان بها ظاهرا لا باطنا
بان عرفت بالمخالطة دون التزكية عند الحاكم لان
الظاهر من المسلمين العدالة ولا فرق بين ان يعقد بهما
الحاكم او غيره على المعتمد لا بمستوري الاسلام او الحرية
بان يكونا في موضع يختلط فيه المسلمون بالكفار والاحرار

انظر لو لم يكن ابكارا هل تجبر هنا ولا الوجه لا لانه انما يزوج بالولاية العامة ولا اجبار بها وان مال شيخنا الى الاول معللا له بانه ابيح له التزويج فيجبر فليتامل انتهى ستوبري ضم اسمه

قوله بمستوري الاسلام او الحرية فلو عقد بمجهول الاسلام والحرية فبانا مسلمين حرين فظاهر انهما كالخنثى وتقدم انه يصح بهما اذا بانا ذكرين ه

بالارقا بخلاف العدالة والفسق ثم شرع في كون الكافر اصلي
يلي الكافرة الاصلية بقوله الا انه لا ينقض نكاح
الذمية الى الاسلام الولي ولو كانت الذمية عتيقة مسلم
واختلف اعتقاد المزوجة والولي فيزوج اليهودي
نصرانية والنصراني يهودية كالارث لقوله تعالى والذين
كفروا بعضهم اولياء بعض وقضية التشبيه بالارث
انه لا ولاية لحربي على ذمية وبالعكس وان المستامن
كالذمي وهو ظاهر كما صححه البلقيني ومرتكب المحرم المفسق
في دينه من اولياء الكافرة كالفاسق عندنا فلا يزوج
موليته بخلاف ما اذا لم يرتكب ذلك وان كان مستورا
فيزوجها كما تقرر وفرقوا بين ولايته وشهادته حيث
لا تقبل وان لم يرتكب ذلك بان الشهادة محض ولاية
على الغير فلا يوهل لها الكافر والولي في التزويج
كما يراعي حظ موليته يراعي حظ نفسه ايضا في تحصينها
ودفع العار عن النسب تنبيه ظاهر كلامه انه لا فرق
بين ان يكون زوج الكافرة كافرا او مسلما وهو كذلك
لكن لا يزوج المسلم قاضيهم بخلاف الزوج الكافر لان
نكاح الكفار محكوم بصحته وان صدر من قاضيهم اما
المرتد فلا يلي مطلقا لا على مسلمة ولا على مرتدة ولا على
غيرهما لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره ولا ينقض نكاح
الامة من عبد او حر بزعمه الى عدالة السيد لانه
يزوج بالملك لا بالولاية لانه يملك التمتع بها في الجملة
والتصرف فيما يكن استيفاؤه ونقله الى الغير فلو تحكم

الملك كاستيفا سائر المنافع ونقلها بالاجارة فيزوج مسلم
ولو فاسقا او مكاتبا امته الكافرة الاصلية بخلاف الكافر
ليس له ان يزوج امته المسلمة اذ لا يملك التمتع بها اصلا بل
ولا سائر التصرفات فيها سوى ازالة الملك عنها وكتابتها
بخلاف المسلم في الكافرة واذا ملك المبعض بعضه الحر امته
زوجها كما قاله البغوي في تهذيبه وان خالف في فتاويه
كالمكاتب بل اولى لان ملكه تام ولهذا يجب عليه الزكاة
تنبيه مما ترك المصنف من شروط الولي ان لا يكون
مختل النظر بهرم او خبل وان لا يكون محجورا عليه بسفه
ومتى كان الاقرب ببعض هذه الصفات المانعة للولاية
فالولاية للابعد واما الاغما فتنتظر افاقته منه ولا
يقدح العمى في ولاية التزويج لحصول المقصود بالبحث
والسماع واحرام احد العاقدين من ولي ولو حاكما او زوج
او وكيل عن احدهما او الزوجة بنسك ولو فاسدا يمنع
صحة النكاح لحديث المحرم لا ينكح ولا ينكح مكسورة الكاف
فيهما والياء مفتوحة في الاول مضمومة في الثاني ولا ينقل
الاحرام الولاية للابعد فيزوج السلطان عند احرام
الولي لا الابعد ومما تركه من شروط الشاهدين السمع
والبصر والضبط ولو مع النسيان عن قرب ومعرفة
لسان المتعاقدين وكونه غير متعين للولاية كاب
واخ منفرد وكل وحضر مع اخر وينعقد النكاح بابني
الزوجين وعدويهما لانهما من اهل الشهادة وينعقد
بهما النكاح في الجملة ومما تركه من الاركان الصيغة

وشرط

وشرط فيها ما شرط في صيغة البيع وقد مر بيانه ومنه عدم
التعليق والتاقيت ولفظ ما يشتق من تزويج او انكاح
ولو بعجمية يفهم معناها العاقدان والشاهدان وان
احسن العاقدان العربية اعتبارا بالمعنى فلا يصح بغير
ذلك كلفظ بيع وتمليك وهبة لخبر مسلم اتقوا الله في
النسا فانكم اخذتموهن بامانة الله واستحللتم فروجهن
بكلمة الله ويصح النكاح بتقديم قبول وتزوجني من
قبل الزوج وزوجها من قبل الولي مع قول الاخر عقبه
زوجتك في الاول وتزوجتها في الثاني لوجود الاستدعاء
الجازم الدال على الرضا لا بكناية في الصيغة كاحللتك
بنتي اذ لا بد في الكناية من النية والشهود ركن في النكاح
لا امر ولا اطلاع لهم على النية اما الكناية في المعقود عليه
كما لو قال زوجتك بنتي فقبل ونويا معينة فيصح النكاح
بها ومما ترك من الاركان ايضا الزوجة وشرط
فيها حل وتعيين وخلو من نكاح وعدة فلا يصح نكاح
محرمة للخبر السابق ولا احدى امراتين للابهام ولا منكوحة
ولا معتدة من غيره لتعلق حق الغير بها ومما تركه
من الاركان ايضا الزوج وشرط فيه حل واختيار وتعيين
وعلم بحل المراة له فلا يصح نكاح محرم ولو بوكيل للخبر السابق
ولا مكره وغير معين كالبيع ولا من جهل حلها له احتياطا
فصل في بيان احكام الاولياء ترتيبا
واجبارا وعدمه وبعض احكام الخطبة بكسر المعجمة
وفي بعض النسخ ذكر هذا الفصل واسقطه في بعضها وقال

اذا كان الشاهدان ولدي الزوج
او الزوجة او احدهما ولد الزوج
والاخر ولد الزوجة فيصح تكن لو
اختلفا بعد ذلك فلا يقبل شهادتهما لهما ان هناك تنتفي ومانع
في صورة شهادة ولديهما
في نكاح الام لما لو شهدا على الاب
فالمقتضي شهادتهما على الغير صحيح
والمانع شهادتهما للمدعي فلا يصح
فيقدم المانع فلا تقبل شهادتهما اي
بلا بينة او عدوهما انتهى
وكذا اذن المحرم في نكاح رقيقه او
مستفرشه اما اذا لو اذن لها في نكاح نفسه
بعد احرامه او اطلق صح اذنه ولو لما
بعد احرامه او اطلق يصح اذنه ولو لها
يقال في المحرم انتهى انتهى

واولى الولاة اي من الاقارب في التزويج **الاب** لان سائر
الاولياء يدلون به كما قاله الرافعي **ثم الجد ابو الاب** وان
علا لاختصاص كل منهم عن سائر العصبات بالولادة مع
مشاركته في العصوبة **ثم اخ للاب والام** او للاب لانه يدلي بهما
ثم اخ للاب لادلائه به فهو اقرب من ابن الاخ **ثم ابن اخ
للاب والام** وان سفل **ثم ابن اخ للاب** وان سفل لان
ابن الاخ اقرب من العم **ثم العم** لابوين ثم العم لاب **ثم ابنه**
اي العم لابوين وان سفل ثم ابن العم لاب وان سفل وهذا
معنى قوله **على هذا الترتيب** لزيادة القرب والشفقة
كالارث وعلى هذا لو غاب الشقيق لم يزوج الذي لاب
بل السلطان **نعم** لو كان ابنا عم احدهما لابوين والاخر
لاب لكنه اخوها لامها فالثاني هو الولي لانه يدلي بالجد
والام والاول يدلي بالجد والجدة ولو كانا ابنا ابن عم
احدهما ابنها والاخر اخوها من الام فالابن هو المقدم لانه
اقرب ولو كانا ابنا عم احدهما معتق قدم المعتق ومنه
يؤخذ انه لو كان المعتق ابن عم لاب والاخر شقيقا قدم
الشقيق وبه صرح البلقيني **تنبيه** ظاهر كلام
المصنف تسمية كل من غير الاب والجد من الاخ والعم وليا
وهو كذلك وان توقف فيه الامام وجعل الولاية حقيقة
للاب والجد فقط ولا يزوج ابن امه ببنوة محضة خلافا
للائمة الثلاثة والمزني لانه لا مشاركة بينه وبينها في
النسب اذ انتسابها الى ابيها وانتساب الابن الى ابيه فلا
يعتني بدفع العار عن النسب فان كان ابن ابن عم لها او

معتقا لها او عاصب معتق لها او قاضيا او وكيلا عن
وليها كما قاله الماوردي زوج بذلك فلا يضره البنوة
لانها غير مقتضية للمانع فاذا وجد معها سبب اخر يقتضي
الولاية لم تمنعه **فاذا عدمت العصبات** من النسب
فالمولى اي السيد **المعتق** اي الرجل **ثم عصبته**
بحق الولاء سواء اكان المعتق رجلا ام امراة والترتيب
هنا كالارث في ترتيبه فيقدم بعد عصبة المعتق
معتق المعتق ثم عصبته وهكذا لحديث الولاء لحمة
كلحمة النسب ولان المعتق اخرجها من الرق الى الحرية
فاشبه الاب في اخراجه لها الى الوجود ويزوج عتيقة
المراة اذا فقد ولي العتيقة من النسب كل من يزوج
المعتقة فاولاهم ما دامت حية بالولاية عليها
تبعا للولاية على المعتقة فيزوجها الاب ثم الجد
ثم بقية الاولياء على ما في ترتيبهم برضى العتيقة ويكفي
سكوت البكر كما قاله الزركشي في تكملته وان خالف
في ديباجه ولا يعتبر اذن المعتقة في الاصح لانه
لا ولاية لها ولا اجبار فلا فائدة له واذا ماتت
المعتقة زوج العتيقة من له الولاء من عصباتها
فيزوجها ابنها ثم ابنه ثم ابوها على ترتيب عصبة الولاء
اذ تبعية الولاية انقطعت بالموت **ثم** ان فقد
المعتق وعصبته زوج **الحاكم** المراة التي في محل ولايته
لخبر السلطان ولي من لا ولي له فان لم تكن في محل ولايته
فليس له تزويجها وان رضيت كما ذكره الرافعي في اخر القضا

علي الغايب وكذا يزوج الحاكم اذا عضل النسيب القريب
ولو مجبرا والمعتق وعصبته لانه حق عليهم فاذا امتنعوا
من وفايه وفاه الحاكم ولا تنتقل الولاية للابعد اذا
كان العضل دون ثلاث مرات فان كان ثلاث مرات
زوج الابعد بنا على منع ولاية الفاسق كما قاله الشيخان
وهذا فيمن لم تغلب طاعاته على معاصيه كما ذكروه
في الشهادات وكذا يزوج عند غيبة الولي مسافة
القصر واحرامه وارادته تزوج موليته اي ولا مساو
له في الدرجة والمجنونة البالغة عند فقد المجبر
وقد جمع بعضهم المواضع التي يزوج فيها الحاكم في ابيات فقال

ويزوج الحاكم في صور اتت ❊ منظومة تحكي عقود جواهر
عدم الولي وفقده ونكاحه ❊ وكذاك غيبته مسافة قاصر
وكذاك اغما وحبس مانع ❊ امة لمحجور توارى القادر
احرامه وتعزز مع عضله ❊ اسلام ام الفرع وهي لكافر

واهمل الناظم تزوج المجنونة البالغة وانما يحصل العضل
من الولي اذا دعت بالغة عاقلة رشيدة كانت او سفيهة
الى كفوء وامتنع الولي من تزويجها اياه ولو عينت كفوا
واراد الاب او الجد المجبر كفوا غيره فله ذلك في الاصح
لانه اكمل نظرا منها ثم شرع في بعض احكام الخطبة وهي
بكسر الخا التماس الخاطب النكاح من جهة المخطوبة بقوله
ولا يجوز ان يصرح بخطبة امراة **معتدة** باينا
كانت او رجعية بطلاق او فسخ او انفساخ او موت
او معتدة عن شبهة لمفهوم قوله تعالى ولا جناح عليكم

فيما

٣١

فيما عرضتم به من خطبة النسا الاية وحكى ابن عطية
فيه الاجماع على ذلك والتصريح ما يقطع بالرغبة في
النكاح كاريد ان انكحك واذا انقضت عدتك نكحتك
وذلك لانه اذا صرح تحققت رغبته فيها فربما تكذب
في انقضا العدة ولا يجوز تعريض لرجعية لانها
زوجة او في معنى الزوجة ولانها مجفوة بالطلاق
فقد تكذب انتقاما والتعريض ما يحتمل الرغبة
في النكاح وعدمها كقوله انت جميلة ورب راغب
فيك ومن يجد مثلك **ويجوز ان يعرض** لغير
الرجعية **بنكاحها قبل انقضا العدة** سوا كانت
عدة وفاة ام باين بفسخ او طلاق او ردة لعموم
الاية ولانقطاع سلطنة الزوج عنها **تنبيه**
هذا كله في غير صاحب العدة الذي يحل له نكاحها
فيها اما هو فيحل له التعريض والتصريح واما من
لا يحل له نكاحها كما لو طلقها باينا او رجعيا فوطيها
اجنبي بشبهة في العدة فحملت منه فان عدة الحمل
تتقدم ولا يحل لصاحب عدة الشبهة ان يخطبها
لانه لا يجوز له العقد عليها حينئذ وحكم جواب
المراة في الصورة المذكورة تصريحا وتعريضا حكم
الخطبة فيما تقدم ويحرم على عالم خطبة على خطبة
جايزة ممن صرح باجابته الا باعراض باذن او غيره
من الخاطب او المجيب لخبر الشيخين واللفظ للبخاري
لا يخطب الرجل على خطبة اخيه حتى يترك الخاطب

للاب والجد اي الاب وان علا عند عدم الاب او عدم
اهليته اجبارها على النكاح اي تزويجها بغير اذنها
لخبر الدارقطني الثيب احق بنفسها والبكر يزوجها ابوها
ولانها لم تمارس الرجال بالوطي فهي شديدة الحيا
تنبيه لتزويج الاب او الجد البكر بغير اذنها
شروط الاول ان لا يكون بينه وبينها عداوة ظاهرة
الثاني ان يزوجها من كفو الثالث ان يزوجها بمهر
مثلها الرابع ان يكون من نقد البلد الخامس ان لا يكون
الزوج معسرا بالمهر السادس ان لا يزوجها بمن تتضرر
بمعاشرته كاعمى او شيخ هرم السابع ان لا يكون قد وجب
عليها نسك فان الزوج يمنعها لكون النسك على التراخي
ولها غرض في تعجيل براة ذمتها قاله ابن العماد وهل
هذه الشروط المذكورة شروط لصحة النكاح بغير
الاذن او لجواز الاقدام فقط فيه ما هو معتبر لهذا
وما هو معتبر لذلك فالمعتبرات للصحة بغير الاذن
ان لا يكون بينها وبين وليها عداوة ظاهرة وان يكون
الزوج كفوا وان يكون موسرا بحال صداقها وما عدا
ذلك شروط لجواز الاقدام قال الولي العراقي وينبغي
ان يعتبر في الاجبار ايضا انتفا العداوة بينها وبين
الزوج انتهى وانما لم يعتبر ظهور العداوة هنا كما
اعتبر ثم لظهور الفرق بين الزوج والولي المجبر بل
قد يقال انه لا حاجة الى ما قاله لان انتفا العداوة
بينها وبين الولي يقتضي ان لا يزوجها الا ممن يحصل لها

قبله او ياذن له الخاطب والمعنى في ذلك ما فيه من الايذا
ويجب ذكر عيوب من اريد اجتماع عليه لمناكحة او نحوها
كمعاملة واخذ علم لمريده ليحذر بذلا للنصيحة سواء
استشير الذاكر فيه ام لا وان اندفع بدونه فان لم يحتج
الى ذكرها او احتيج الى ذكر بعضها حرم ذكر شيء منها في الاول
وشيء من البعض الاخر في الثاني قال في زيادة الروضة
والغيبة تباح لستة اسباب وذكرها وجمعها غيره في هذا
البيت فقال

لقب ومستفت وفسق ظاهر ۝ والظلم تحذير مزيل المنكر

قال الغزالي في الاحيا الا ان يكون المتظاهر بالمعصية
عالما يقتدى به فيمتنع غيبته لان الناس اذا اطلعوا
على زلته تساهلوا في ارتكاب الذنب انتهى وسن خطبة
بضم قبل خطبة بكسرها واخرى قبل عقد لخبر كل كلام
لا يبدا فيه بحمد الله فهو اقطع اي عن البركة وتحصل
السنة بالخطبة قبل العقد من الولي او الزوج ولو
اوجب ولي العقد فخطب زوج خطبة قصيرة عرفا
فقبل صح مع الخطبة الفاصلة بين الايجاب والقبول
لانها مقدمة القبول فلا تقطع الولا كالاقامة وطلب
وطلب الما والتيمم بين صلاتي الجمع لكنها لا تسن بل يسن
تركها كما صرح به ابن يونس والنسا بالنسبة الى الاجبار
في التزويج وعدمه على ضربين الاول بكر يجبر والثاني
ثيب لا تجبر فالبكر ولو كبيرة ومخلوقة بلا بكارة
او زالت بلا وطي كسقطة او حدة حيض تكون ويصح

منه حظ ومصلحة لشفقته عليها اما مجرد كراهتها له من غير
ضرر فلا يؤثر لكن يكره لوليها ان يزوجها منه كما نص عليه في
الام ويسن استئذان البكر اذا كانت مكلفة لحديث مسلم
والبكر يستامرها ابوها وهو محمول على الندب تطييبا
لخاطرها اما غير المكلفة فلا اذن لها ويسن استفهام
المراهقة وان لا يزوج الصغيرة حتى تبلغ والسنة في
الاستئذان ان يرسل اليها نسوة ثقات ينظرن ما في
نفسها والام بذلك اولى لانها تطلع على ما لا يطلع عليه
غيرها **والثيب** البالغة **لا يجوز** ولا يصح **تزويجها**
وان عادت بكارتها الا باذنها لخبر الدارقطني السابق
وخبر لا تنكحوا الايامى حتى تستامروهن رواه الترمذي
وقال حسن صحيح ولانها عرفت مقصود النكاح فلا تجبر
بخلاف البكر فان كانت الثيب صغيرة غير مجنونة
وغير امة لم تزوج سواء احتملت الوطء ام لا **الا بعد بلوغ**
واذنها لان اذن الصغيرة لا يعتد به فامتنع تزويجها
الى البلوغ اما المجنونة فيزوجها الاب والجد عند فقده
عدمه قبل بلوغها للمصلحة واما الامة فلسيدها ان
يزوجها وكذا الولي السيد عند المصلحة **تتمة**
لو وطئت البكر في قبلها ولم تزل بكارتها كانت
غورا فهي كسائر الابكار وان كان مقتضى تعليلهم ممارسة
الرجال خلافه كما ان قضية كلامهم كذلك اذا زالت
بذكر حيوان غير ادمي كقرد مع ان الاوجه انها كالثيب
ولو خلقت بلا بكارة فحكمها حكم الابكار كما حكاه في

زيادة

زيادة الروضة عن الصيمري واقره وتصدق المكلفة
في دعوى البكارة وان كانت فاسقة قاله ابن المقري
بلا يمين وكذا في دعوى الثيوبة بعد العقد وقد
زوجها الولي بغير اذنها نطقا فهو المصدق بيمينه
لما في تصديقها من ابطال النكاح بل لو شهدت اربع
نسوة عند العقد لم يبطل لجواز ازالتها باصبع او
نحوه او انها خلقت بدونها كما ذكره الماوردي والرو
وان افتى ابن الصلاح بخلافه **فصل** في محرمات
النكاح ومثبتات الخيار فيه **والمحرمات** على قسمين
تحريم مؤبد وتحريم غير مؤبد ومن الاول وان لم يذكره
الشيخان اختلاف الجنس فلا يجوز للادمي نكاح جنية
كما قاله ابن يونس وافتى به ابن عبد السلام خلافا
للقمولي قال تعالى هو الذي خلقكم من نفس واحدة وجعل
منها زوجها والمؤبد بالنص القطعي في الاية الكريمة
الاتية عن قرب **اربع عشرة** وله ثلاثة اسباب قرابة
ورضاع ومصاهرة وقد بدا بالسبب الاول وهو القرابة
بقوله **سبع** بتقديم التاء على الموحدة اي يحرمن **بالنسب**
لقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الاية ولما يحرم بالنسب
والرضاع ضابطان الاول يحرم نسبا القرابة الا من
دخلت تحت ولد العمومة او ولد الخؤولة والثاني
يحرم على الرجل اصوله وفصوله وفصول اول اصوله
واول فصل من كل اصل بعد الاصل الاول فالاصول
الامهات والفصول البنات وفصول اول الاصول

قبل العقد وان التزوج ولا اثار العلة الوطي فان ادعت الثيوبة بعد صح

فعلنا وجد بخط المصنف اثه

الاخوات وبنات الاخ وبنات الاخت واول فصل من كل
اصل بعد الاصل الاول العمات والخالات والضابط
الاول انح كما قاله الرافعي لايجازه ونصه على الاناث
بخلاف الثاني **و**هي اي السبع من النسب اولهن **الام** اي
يحرم العقد عليهن وكذا يقدر في الباقي وضابط الام
هو كل من ولدتك فهي امك حقيقة او ولدت من ولدك
ذكرا كان او انثى كام الاب **وان علت** وام الام كذلك
فهي امك مجازا وان شئت قلت كل اناث ينتهي اليها
نسبك بواسطة او بغيرها **و**الثاني **البنت** وضابطها
كل من ولدتها فبنتك حقيقة او ولدت من ولدها ذكرا
كان او انثى كبنت ابن وان نزل وبنت بنت **وان علت**
فبنتك مجازا او ان شئت قلت كل انثى ينتهي اليك نسبها
بالولادة بواسطة او بغيرها **و**الثالث **الاخت**
وضابطها كل من ولدها ابواك او احدهما فاختك
والرابع **الخالة** وضابطها كل اخت انثى ولدتك بلا
واسطة فخالتك حقيقة او بواسطة كخالة امك
فخالتك مجازا وقد تكون الخالة من جهة الاب كاخت
ام الاب **تنبيه** كان الاولى ان يوخر الخالة عن العمة
ليكون على ترتيب الاية **و**الخامس **العمة** وضابطها
كل اخت ذكر ولدك بلا واسطة فعمتك حقيقة
او بواسطة كعمة ابيك فعمتك مجازا وقد تكون العمة
من جهة الام كاخت ابي الام **و**السادس والسابع **بنت
الاخ وبنت الاخت** من جميع الجهات وبنات اولادهما

وان سفلن **تنبيه** علم من كلام المصنف ان البنت
المخلوقة من زناه سواء تحقق انها من مائه ام لا تحل
له لانها اجنبية اذ لا حرمة لماء الزنا بدليل انتفاء سائر
احكام النسب من ارث وغيره عنها فلا تتبعض الاحكام
كما يقول المخالف فان منع الارث اجماع كما قال الرافعي
ولكن يكره نكاحها خروجا من خلاف من حرمها ولو
ارضعت المراة بلبن الزاني صغيرة فكبنته قاله
المتولي ويحرم على المراة وعلى سائر محارمها ولدها من
زنا بالاجماع كما اجمعوا على انه يرثها والفرق ان الابن
كالعضو منها وانفصل منها انسانا ولا كذلك النطفة
التي خلقت منها البنت بالنسبة للاب ثم شرع في السبب
الثاني وهو الرضاع بقوله **واثنتان بالرضاع
وهما الام المرضعة والاخت من الرضاع** لقوله
تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة
فمن ارتضع من امراة صارت بناتها الموجودات
قبله والحادثات بعده اخوات له وانما ذكرت ذلك
مع وضوحه لان كثيرا من جهلة العوام يظنون ان
الاخت من الرضاع هي التي ارتضعت معه دون
غيرها ويسالون عنه كثيرا فمرضعتك ومن ارضعتها
او ولدتها او ولدت ابا من رضاع وهو الفحل او
ارضعته او ارضعت من ولدك بواسطة او بغيرها
ام رضاع وقس على ذلك الباقي من السبع بالرضاع
بما ذكر لقوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما

يحرم من النسب وفي اخرى من الولادة وفي رواية من الكسب
حرموا من الرضاع ما يحرم من النسب ولا تحرم عليك مرضعة
اخيك او اختك ولو كانت ام نسب حرمت عليك لانها
امك او موطوءة ابيك ولا مرضعت نافلتك وهو
ولد الولد ولو كانت ام نسب حرمت عليك لانها بنتك
او موطوءة ابنك ولا ام مرضعة ولدك ولا بنت
المرضعة ولو كانت المرضعة ام نسب كانت موطوءتك
فيحرم عليك امها وبنتها فهذه الاربع يحرمن في النسب
لا في الرضاع فاستثناها بعضهم من قاعدة يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب والمحققون كما في الروضة
على انها لا تستثنى لعدم دخولها في القاعدة لانهن انما
يحرمن في النسب لمعنى لم يوجد فيهن في الرضاع
كما قررته ولا يحرم عليك اخت اخيك سواء كانت
من نسب كان كان لزيد اخ لاب واخت لام فلاخيه
نكاحها ام من رضاع كان ترضع امراة زيد صغيرة
اجنبية منه فلاخيه لابيه نكاحها وسواء كانت الاخت
اخت اخيك لابيك لامه كما مثلنا ام اخت اخيك لامك
لابيه مثاله في النسب ان يكون لابي اخيك بنت من
غير امك فلك نكاحها وفي الروضة الرضاع
ان ترضع صغيرة بلبن ام اخيك لا امك فلك نكاحها
ثم شرع في السبب الثاني وهو المصاهرة بقوله **واربع**
بالمصاهرة وهي ام الزوجة بواسطة او بغيرها
من نسب او رضاع سواء ادخل بها ام لا اطلاق قوله

وقد نظمها بعضهم فقال
اربع بالرضاع هن حلال
واذا ما نسبن هن حرام
جدة ابن واخته ثم ام
اخيه وحافد والسلام

تعالى وامهات نسائكم **والربيبة اذا دخل بالام**
بعقد صحيح او فاسد لاطلاق قوله تعالى وربائبكم
اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان
لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وذكر الحجور خرج
مخرج الغالب فلا مفهوم له فان قيل لم اعيد
الوصف الى الجملة الثانية ولم يعد الى الجملة الاولى
وهي وامهات نسائكم مع ان الصفات عقب الجمل تعود
الى الجميع اجيب بان نسائكم الثاني مجرور بحرف
الجر ونسائكم الا ولمجرور بالمضاف واذا اختلف
العامل لم يجز الاتباع ويتعين القطع **تنبيه**
قضية كلام الشيخ ابي حامد وغيره انه يعتبر في الدخول
ان يقع في حياة الام فلو ماتت قبل الدخول ووطئها
بعد موتها لم تحرم بنتها لان ذلك لا يسمى دخولا وان
تردد فيه الروياني فان قيل لم اعتبر واه
الدخول في تحريم اصول البنت واعتبروا في تحريم البنت
الدخول اجيب بان الرجل يبتلي عادة بمكالمة امها
عقب العقد لترتيب اموره فحرمت بالعقد ليسهل
ذلك بخلاف بنتها **تنبيه** من حرم بالوطي لا
يعتبر فيه صحة العقد كالربيبة ومن حرم بالعقد
فلا بد فيه من صحة العقد نعم لو وطي بالعقد
الفاسد حرم بالوطي فيه لا بالعقد **فائدة**
الربيبة بنت الزوجة وبناتها وبنت ابن الزوجة

وشمل الوطي استدخال ماء المحترم
انتهى

وبناتها ذكره الماوردي في تفسيره ومن هذا يعلم تحريم بنت
الربيبة وبنت الربيب لانها من بنات او لاد زوجته
وهي مسئلة نفيسة يقع السوال عنها كثيرا وكل من وطي
امراة بملك حرم عليه امهاتها وبناتها وحرمت هي على ابايه
وابنايه تحريما موبدا بالاجماع وكذا الموطوة الحية
بشبهة في حقه كان ظنها زوجته او امته تحرم عليه
امهاتها وبناتها وتحرم هي على ابايه وابنايه كما تثبت
في هذا الوطي النسب وتوجب العدة لا المزني بها فلا
يثبت بزناها حرمة المصاهرة فللزاني نكاح ام من
زنا بها وبنتها ولابيه وابنه نكاحها هي وبنتها لان
الله تعالى امتن على عباده بالنسب والمصاهرة فلا
يثبت بالزنا كالنسب وليس مباشرة كلمس وقبلة بشهوة
كوطي لانها لا توجب العدة فكذا لا توجب الحرمة
ويحرم **زوجة الاب** وهو من ولدك بواسطة
او غيرها ابا او جدا من قبل الاب او الام وان لم يدخل
بها لاطلاق قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباوكم من
النسا الا ما قد سلف قال الامام الشافعي رضي الله تعالى
عنه في الام يعني في الجاهلية قبل علمكم بتحريمه
ويحرم **زوجة الابن** وهو من ولدت بواسطة
او غيرها وان لم يدخل ولدك بها لاطلاق قوله تعالى
وحلايل ابنايكم الذين من اصلابكم **تنبيه** لا فرق
في الفرع والاصل بين ان يكون من نسب او رضاع

اما النسب فللاية الكريمة واما الرضاع فللحديث المتقدم
فان **قيل** انما قال الله تعالى وحلايل ابنايكم الذين
من اصلابكم فكيف حرمت حليلة الابن من الرضاعة
اجيب بان المفهوم انما يكون حجة اذا لم يعارضه
منطوق وقد عارضه هنا منطوق قوله صلى الله
عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فان **قيل**
فما فايدة التقييد في الاية حينيذ **اجيب** بان
فايدة ذلك اخراج حليلة المتبنى فلا يحرم على المتزوجة
من تبناه لانه ليس بابن له ولا تحرم بنت زوج الام
ولا امه ولا بنت زوج البنت ولا امه ولا ام زوجة
الاب ولا بنتها ولا ام زوجة الابن ولا بنتها ولا زوجة
الربيب ولا زوجة الراب ثم شرع في القسم الثاني وهو
التحريم الغير المويد بقوله ويحرم **واحدة من جهتين**
في العصمة **وهي اخت الزوجة** فلا يباح معها ولو
بعد موت اختها او بينونتها لقوله تعالى وان تجمعوا بل
بين الاختين ولما في ذلك من قطيعة الرحم وان رضيت
بذلك فان الطبع يتغير **ولا يجمع بين المراة وعمتها
ولا خالتها** من نسب او رضاع ولو بواسطة لخبر لا
تنكح المراة على عمتها ولا العمة على بنت اخيها ولا المراة
على خالتها ولا الخالة على بنت اختها لا الكبرى على الصغرى
ولا الصغرى على الكبرى رواه الترمذي وغيره وصححه
ولما مر من التعليل في الاختين **ويحرم من النسب
بسبب الرضاع ما يحرم** منهن **من النسب** وهي

قوله وهي اخت الزوجة قال شيخنا
يظهر لي انه يمتنع الجمع بين امراة
واختها التي نفاها والدها باللعان
احتياطا اذ هي غير منفية حقيقة
قطعا بدليل انه متى استلحقها
لحقته انتهى شبرى رحمه الله

البعضة المتقدمة وقدمنا انه يحرم زوجة والده من
الرضاع وزوجة ولده كذلك وبنت زوجته كذلك
اما تحريم الام والاخت من الرضاع فلما مر واما تحريم
البواقي فللحديث المار وهو يحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب **تتمة** من حرم جمعهما بنكاح حرم
ايضا في الوطي بملك اليمين او ملك ونكاح وله تملكهما
بالاجماع فان وطي واحدة منهما ولو مكرها حرمت
الاخرى حتى تحرم الاولى بازالة ملك او نكاح او كتابة
اذ لاجمع حينئذ بخلاف غيرها كحيض ورهن واحرام
وردة لانها لا تزيل الملك ولا الاستحقاق فلو عادت
الاولى كان ردت بعيب قبل وطي الاخرى فله وطي
ايتهما شا بعد استبرا العايدة او بعد وطيها حرمت
العايدة حتى تحرم الاخرى ويشترط ان يكون كل منهما
مباحة على انفرادها فلو كانت احداهما مجوسية او
نحوها كمحرم فوطيها جاز له وطي الاخرى بعده ولو ملك
اما وبنتها فوطي احديهما حرمت الاخرى موبدا كما علم
مما مر ولو ملك امة ثم نكح من يحرم الجمع بينهما وبينها كان
نكح اختها الحرة او عمتها او خالتها او نكح امراة ثم ملك
من يحرم الجمع بينها وبينها كان ملك اختها حلت المنكوحة
في المسئلتين دون المملوكة لان فراش النكاح اقوى
اذ يتعلق به الطلاق والظهار والايلا وغيرها بخلاف
الملك ثم شرع في مثبتات الخيار بقوله **وترد المراة**
بالبنا للمفعول اي يثبت الخيار للزوج خيار فسخ نكاحها

بخمسة

بخمسة عيوب اي بواحد منها وان اوهمت عبارته
انه لابد من اجتماع الخمسة اشار الى الاول بقوله **بالجنون**
وان تقطع وكان قابلا للعلاج والجنون زوال
الشعور من القلب مع بقا الحركة والقوة في الاعضا
واستثنى المتولي من المتقطع الخفيف الذي يطرا في
بعض الزمان واما الاغما بالمرض فلا يثبت به خيار
كسائر الامراض ومحله كما قال الزركشي فيما يحصل منه
الافاقة كما هو الغالب اما الميوس من زواله فكالجنون
كما ذكره المتولي وكذا ان بقي الاغما بعد المرض فيثبت
به الخيار كالجنون والحق ايضا في الخبل بالجنون
والصرع نوع من الجنون كما قاله بعض العلما **والثاني**
الجذام وهو علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم يتقطع
ويتناثر ويتصور ذلك في كل عضو لكنه في الوجه
اغلب **والثالث البرص** وهو بياض شديد يبقع
الجلد ويذهب دمويته هذا اذا كانا مستحكمين بخلاف
غيرهما من اوايل الجذام والبرص لا يثبت به الخيار
كما صرح به الجويني قال والاستحكام في الجذام يكون
بالتقطع وتردد الامام فيه وجوز الاكتفا باسوداده
وحكم اهل المعرفة باستحكام العلة ولم يشترطوا في الجنون
الاستحكام قال الزركشي ولعل الفرق ان الجنون يفضي
الى الجناية **والرابع الرتق** وهو بفتح الرا والمثناة
انسداد الفرج باللحم ويخرج البول من ثقبة صغيرة
كاحليل الرجل قاله في الكفاية **والخامس القرن** وهو

بفتح القاف وكذا الراعي الارجح انسداد الفرج بعظم
على الاصح وقيل بلحم وعليه فالرتق والقرن واحد
فيثبت له الخيار بكل منهما لانه يخل بمقصود النكاح
كالبرص واولى لان البرص لا يمنعه بالكلية بل
ينفر منه وليس للزوج اجبارها على شق العضو فان
شقته وامكن الاجتماع الوطي فلا خيار ولا تمكن الامة
من الشق قطعا الا باذن السيد **ويرد الرجل ايضا**
بالبنا للمفعول اي يثبت للمراة فسخ نكاحه منه **بخمسة**
عيوب اي بواحد منها كما مر واشار الى ثلاثة منها
بقوله **بالجنون والجذام والبرص** على ما مر
بيانا وتحريرا في كل منها **و**الرابع **الجب** وهو بفتح الجيم
قطع جميع الذكر مع بقا الانثيين اولم يبق منه قدر
الحشفة اما اذا بقي منه ما يولج قدرها فلا خيار لها
على الاصح فلو تنازعا في امكان الوطي به قبل قوله
على الاصح وخرج به الخصي وهو من قلعت انثياه
وبقي ذكره فلا خيار به على الاصح لقدرته على الجماع
قال ابن الملقن في شرح الحاوي ويقال انه اقدر عليه
لانه لا ينزل فلا يعتريه فتور **و**الخامس **العنة**
في المكلف قبل الوطي في قبلها وهو بضم المهملة وتشديد
النون علة في القلب او الكبد او الدماغ او الالة
تسقط الشهوة الناشرة للالة فتمنع الجماع وخرج
بقيد المكلف الصبي والمجنون فلا تسمع دعوى العنة
في حقهما لان ذلك انما يثبت باقرار الزوج او بيمينها

بعد

بعد نكوله واقراره لغو منهما وبقيد قبل الوطي العنة
الحادثة بعده ولو مرة بخلاف حدوث الجب بعد
الوطي فانه يثبت به خيار الفسخ على الاصح في الروضة
وفرق بتوقع زوال العنة بحصول الشفا وعود
الداعية للاستمتاع فهي مرجوة لحصول ما يعف بخلاف
الجب ليأسها من توقع حصول ما يعف **تنبيه**
ثبوت الخيار بهذه العيوب قال به جمهور العلما
وجاءت به الاثار وصح ذلك عن عمر رضي الله تعالى
عنه في الثلاثة الاول وهي المشتركة بين الزوجين
رواه الشافعي وعول عليه لان مثله لا يكون الا عن
توقيف وفي الصحيح فر من المجذوم فرارك من
الاسد قال الشافعي في الام واما الجذام والبرص
فانه اي كلا منهما يعدي الزوج ويعدي الولد وقال
في موضع اخر الجذام والبرص مما زعم اهل العلم
بالطب والتجارب انه يعدي كثيرا وهو مانع
للجماع لا تكاد النفس ان تطيب ان تجامع من هو به
والولد قلما يسلم منه فان سلم ادرك نسله فان
قيل كيف قال الشافعي انه يعدي وقد صح في
الحديث انه لا عدوى اجيب بان مراده انه يعدي
بفعل الله تعالى لا بنفسه والحديث ورد ردا لما
يعتقده اهل الجاهلية من نسبة الفعل لغير الله تعالى
ولو حدث بالزوج بعد العقد عيب كان جب ذكره
ولو بعد الدخول ولو بفعلها ثبت لها الخيار بخلاف

حدوث العنة بعد الدخول كما مرت الاشارة اليه والى
الفرق بين الجب والعنة ولو حدث به جب تخير
الزوج قبل الدخول وبعده كما لو حدث به ولا خيار
لولي بحادث وكذا بمقارن جب وعنة للعقد
ويتخير بمقارن جنون الزوج وان رضيت الزوجة
به وكذا بمقارن جذام وبرص في الاصح للعار والخيار
في الفسخ بهذه العيوب اذا ثبتت يكون على الفور
لانه خيار عيب فكان على الفور كما في البيع ويشترط
في الفسخ بعيب العنة وكذا باقي العيوب رفع الى
حاكم لانه مجتهد فيه فاشبه الفسخ بالاعسار وتثبت
العنة باقرار الزوج او ببينة على الاقرار لانه لا
مطلع للشهود عليها وتثبت ايضا بيمينها بعد نكوله
واذا ثبتت ضرب القاضي له سنة كما فعله عمر رضي
الله تعالى عنه بطلب الزوجة لان الحق لها فاذا
تمت رفعت الى القاضي فان قال وطئت حلف فان
نكل حلفت واستقلت بالفسخ كما يستقل بالفسخ من
وجد بالمبيع عيبا **خاتمة** حيث اختلف
الزوجان في الاصابة فالمصدق نافيها اخذا
بالاصل الا في مسائل الاولى العنين كما مر الثانية
المولي وهو كالعنين في اكثر ما ذكر الثالثة اذا ادعت
المطلقة ثلاثا ان المحلل وطئ فتصدق بيمينها
لحلها للاول الرابعة اذا علق طلاقها بعدم الوطئ
ثم ادعاه وانكرته صدق بيمينه لان الاصل بقاء النكاح

وذكرت

وذكرت صورا اخرى في شرح المنهج من ارادها فليراجعها
فصل في الصداق وهو بفتح الصاد اشهر من
كسرها ما وجب بنكاح او وطئ او تفويت بضع قهرا
كرضاع ورجوع شهود والاصل فيه قبل الاجماع
قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة اي عطية
من الله مبتداة والمخاطب بذلك الازواج عند
الاكثرين وقيل الاولياء لانهم كانوا في الجاهلية يأخذونه
ويسمونه نحلة لان المرأة تستمتع بالزوج كاستمتاعه
بها او اكثر فكانها تأخذ الصداق من غير مقابل
وقوله تعالى فآتوهن اجورهن وقوله صلى الله
عليه وسلم لمريد التزويج التمس ولو خاتما من حديد
رواه الشيخان **ويستحب للزوج تسمية المهر**
للزوجة **في صلب النكاح** اي العقد لانه صلى الله
عليه وسلم لم يخل نكاحا عنه ولانه ادفع للخصومة
ولئلا يشبه نكاح الواهبة نفسها له صلى الله عليه
وسلم ويؤخذ من هذا ان السيد اذا زوج عبده
امته انه يستحب ذكر المهر وهو ما في الروضة تبعا
لبعض نسخ الشرح الكبير وهو المعتمد اذ لا ضرر في
ذلك وان خالف في ذلك بعض المتأخرين ويسن
ان لا يدخل بها حتى يدفع اليها شيئا من الصداق
خروجا من خلاف من اوجبه **فان لم يسم** صداقا
بان اخلى العقد منه **صح العقد** بالاجماع لكن مع الكراهة
كما صرح به الماوردي والمتولي وغيرهما وقد يجب

التسمية في صورة الاولى اذا كانت الزوجة غير جايزة
التصرف او مملوكة لغير جايز التصرف الثانية اذا
كانت جايزة التصرف واذنت لوليها ان يزوجها
ولم تفوض فزوجها هو او وكيله الثالثة اذا كان
الزوج غير جايز التصرف وحصل الاتفاق في هذه
الصورة على اقل من مهر مثل الزوجة وفيما عداها
على اكثر منه فيتعين تسميته بما وقع الاتفاق عليه
ولا يجوز اخلاوه منه واذا اخلى العقد من التسمية
فان لم تكن مفوضة استحقت مهر المثل بالعقد وان
كانت مفوضة بان قالت رشيدة لوليها زوجني
بلا مهر فنفى **ووجب المهر بثلاثة اشيا** اي
بواحد منها الاول **ان يفرضه** اي يقدره **الزوج
على نفسه** قبل الدخول ولها حبس نفسها ليفرض
لها لتكون على بصيرة من تسليم نفسها ولها بعد
المفروض حبس نفسها لتسليم المفروض الحال كالمسمى
في العقد اما المؤجل فليس لها حبس نفسها له كالمسمى
في العقد ويشترط رضاها بما يفرضه الزوج
لان الحق لها فان لم ترض به فكانه لم يفرض وهذا
كما قال الاذرعي اذا فرض دون مهر المثل اما اذا
فرض لها مهر مثلها حالا من نقد البلد وبذله لها
وصدقته على انه مهر مثلها فلا يعتبر رضاها لانه
عبث ولا يشترط علم الزوجين حينئذ راضيا على
مهر بقدر مهر المثل لانه ليس بدلا عنه بل الواجب ٥

احدهما

لاحدهما اعتبر بعصبات بلدها فان كن كلهن ببلدة
اخرى فالاعتبار بهن لا باجنبيات بلدها كما قاله
في الروضة **وليس لاقل الصداق ولا لاكثره
حد** بل ضابطه كل ما صح كونه مبيعا عوضا او معوضا
صح كونه صداقا وما لا فلا فلو عقد بما لا يتمول ولا
يقابل بمتمول كحبة حنطة لم يصح التسمية ويرجع
لمهر المثل وكذا اذا اصدقها ثوبا لا يملك غيره فلا
يصح لتعلق حق الله تعالى به في ستر العورة كما قاله
الزركشي مستدلا بقوله صلى الله عليه وسلم للذي اراد
التزويج على ازاره ازارك هذا ان اعطيته اياها
جلست ولا ازار لك وهذا داخل في قولنا ما صح
مبيعا صح صداقا ويسن ان لا ينقص المهر عن عشرة
دراهم خروجا من خلاف ابي حنيفة وان لا يزيد على
خمسماية درهم كاصدقة بناته صلى الله عليه وسلم
وزوجاته واما اصداق ام حبيبة اربعماية دينار
فكان من النجاشي اكراما له صلى الله عليه وسلم **ويجوز
ان يتزوجها على منفعة معلومة** تتوفى في مقدار
الاجارة كتعليم فنه كلفة وخياطة ثوب وكتابة
ونحوها اذا كان يحسن تلك المنفعة فان لم يحسنها
والتزم في الذمة جاز ويستاجر لها من يحسنها وان
التزم العمل بنفسه لم يصح على الاصح لعجزه وخرج بقيد
المعلومة المنفعة المجهولة فلا يصح ان تكون صداقا
ولكن يجب مهر المثل واطلاق التعليم فيما تقدم شامل

اي فلابد ان يصح كونه مبيعا او
ثمنا على الاصح في الجملة فلا يرد
عليه ما اذا زوج عبده حرة
مثلا وجعل رقبته صداقا لها
فانه لا يصح لانه قارنه ما يضاده
فانه متى ملكته انفسخ النكاح ولا يصح
ولا ما اذا جعل احد ابوي الصغيرة صداقا
لامع صحة جعله ثمنا اجيب بصحة
جعله صداقا في الجملة وانما امتنع
فيهما لعارض هو ما ذكر ا ه

ولو نكحها بالف على ان يعطيها الفا صح
العقد بالالفين وهو يحتمل والخف
لفظ الاعطا بلفظ الاستحقاق لانه
يفيده ومن ثم صح بعتك هذا على
ان تعطيني عشرة ويكون هي الثمن
انتهى ولو عقد العقد بمايه
مثلا فمنسوخة لحالة وبخمسين مع
صح النكاح بمهر المثل اذا كان الاجل
مجهولا كان يقول لا يحل الا بموته
او فراق ويكون مهر المثل حالا ا ه

[illegible]

لما يجب تعلمه كالفاتحة وغيرها وللقران والحديث
والفقه والشعر والخط وغير ذلك مما ليس بمحرم وكتعليمها
هي او ولدها الواجب عليها تعليمه وكذا العبد هنا
على الاصح في الروضة فقال هنا لا يتعذر تعليم غيرها
بطلاقها اما اذا اصدقها تعليمها بنفسه فطلق قبل
التعليم بعد دخول او قبله تعذر تعليمه لانها صارت
محرمة عليه لا يجوز اختلاؤه بها فان قيل الاجنبية
يباح النظر اليها للتعليم وهذه صارت اجنبية فهلا
جاز تعليمها اجيب بان كلا من الزوجين تعلقت
آماله بالآخر وحصل بينهما نوع ود فقويت التهمة
فامتنع التعليم لقرب الفتنة بخلاف الاجنبي فان
قوة الوحشة بينهما اقتضت جواز التعليم وقيل
المراد بالتعليم الذي يجوز النظر اليه هو التعليم
الواجب كقراءة الفاتحة فما هنا محله في غير الواجب
ورجح هذا السبكي وقيل التعليم الذي يجوز النظر
خاص بالامرد بخلاف المراة ورجح هذا الجلال المحلي
والمعتمد الاول **تنبيه** افهم تعليلهم التابع
انه لو لم تحرم الخلوة بها كان كانت صغيرة لا تشتهى
او صارت محرما له برضاع او نكحها ثانيا لم يتعذر
التعليم وهو كذلك **فروع** لو اصدق زوجته
الكتابية تعليم قران صح ان توقع اسلامها والا فلا ولو
اصدقها تعليم التوراة او الانجيل وهما كافران ثم
اسلما وترافعا الينا بعد التعليم فلا شيء لها سواه او

قال في الروض واذا تعذر التعليم لبلادة نادرة او طلاق او علمه غيره وجب مهر المثل انتهى انتهى

قبله

قبله وجب لها مهر المثل ولو اصدق الكتابية تعليم
الشهادتين فان كان في تعليمهما كلفة صح والا فلا كما
قاله الاذرعي **ويسقط بالطلاق** وبكل فرقة
وجدت منها او بسببها **قبل الدخول** كاسلامها
وردتها ولعانها وارضاع امه لها او امها له **نصف
المهر** اما في الطلاق فلآية وان طلقتموهن من قبل
ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم
واما الباقي فبالقياس عليه واما الفرقة التي وجدت
منها قبل الدخول كاسلامها بنفسها او بالتبعية لاحد
ابويها او فسخها بعيبه او ردتها او ارضاعها زوجة
له صغيرة او وجدت بسببها كفسخه بعيبها تسقط المهر
المسمى ابتداء او المفروض الصحيح ومهر المثل في كل ما ذكر
لانها ان كانت هي الفاسخة فهي المختارة للفرقة فكانها
اتلفت المعوض قبل التسليم فسقط العوض وان
كان هو الفاسخ بعيبها فكانها هي الفاسخة **تنبيه**
لو ارتدا معا فهل هي كردتها فيسقط المهر او كردته
فيتشطر وجهان صحح الروياني والشاشي والاذرعي
وغيرهم الاول وصحح الثاني المتولي والفارقي وابن
ابي عصرون وغيرهم وهو الاوجه **تتمة**
يجب لمطلقة قبل وطء متعة ان لم يجب لها شطر مهر
بان كانت مفوضة ولم يفرض لها شيء وادعى الامام
فيه الاجماع لقوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء
ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن الآية

ح فينصف تغليبا لجانب الزوج
اي فيقولون كما لو كانت الفرقة بسببه
و امتنعه في الوطء في الدبر كالقبل
في لو نبه يثبت الرجعة لو طلقت انتهى

ويجب ايضا للموطوءة في الاظهر لعموم قوله تعالى وللمطلقات
متاع بالمعروف ولان جميع المهر وجب في مقابلة استيفاء
منفعة البضع فخلا الطلاق عن الجبر بخلاف من وجب
لها النصف فان بضعها سلم لها فكان النصف جابرا
للايحاش قال النووي في الفتاوي ان وجوب المتعة
مما يغفل النساء عن العلم بها فينبغي تعريفهن واشاعة
حكمها ليعرفن ذلك ويجب بفرقة لا بسببها بان كانت
من الزوج كردته ولعانه كطلاق في ايجاب المتعة
ويسن ان لا تنقص عن ثلاثين درهما او ما قيمته ذلك
فان تنازعا في قدرها قدرها القاضي باجتهاده
بحسب ما يليق بالحال معتبرا حالهما من يسار الزوج
واعساره ونسبها وصفاتها لقوله تعالى ومتعوهن على
الموسع قدره وعلى المقتر قدره ثم شرع في احكام الوليمة
واشتقاقها كما قاله الازهري من الولم وهو الاجتماع
لان الزوجين يجتمعان وهي تقع على كل طعام يتخذ لسرور
حادث من عرس واملاك وغيرهما لكن استعمالها مطلقة
في العرس اشهر والوليمة على العرس بضم العين مع
ضم الراء واسكانها الابتنا بالزوجة مستحبة مؤكدة
لثبوتها عنه صلى الله عليه وسلم قولا وفعلا ففي البخاري
انه صلى الله عليه وسلم اولم على بعض نسايه بمدين من
شعير وانه اولم على صفية بتمر وسمن واقط وانه
قال لعبد الرحمن بن عوف وقد تزوج اولم ولو بشاة
واقلها للمتمكن شاة ولغيره ما قدر عليه قال النسائي

والمراد اقل الكمال شاة لقول التنبيه وبأي شيء اولم من
الطعام جاز تنبيه لم يتعرضوا لوقت الوليمة
واستنبط السبكي من كلام البغوي ان وقتها موسع
من حين العقد فيدخل وقتها به والافضل فعلها بعد
الدخول لانه صلى الله عليه وسلم لم يولم على نسائه الا
بعد الدخول فتجب الاجابة اليها من حين العقد وان
خالف الافضل والاجابة اليها واجبة عينا
لخبر الصحيحين اذا دعي احدكم الى وليمة فليأتها وفي
مسلم شر الطعام طعام الوليمة تدعى لها الاغنياء وتترك
الفقراء ومن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله قالوا
والمراد وليمة العرس لانها المعهودة عندهم ويؤيده
ما في الصحيحين مرفوعا اذا دعي احدكم الى وليمة عرس
فليجب واما غيرها من الولايم فالاجابة اليها مستحبة لما
في مسند الامام احمد عن الحسن قال دعي عثمان بن العاص
الى ختان فلم يجب وقال لم نكن ندعى له على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم وقوله الا لعذر اشار به الى اكثر
شروط وجوب الاجابة فان شروطه كثيرة منها ان
لا يخص بالدعوة الاغنياء لغناهم لخبر شر الطعام ومنها
ان يكون المدعو مسلما ايضا ومنها ان يدعو في اليوم
الاول فتسن الاجابة في اليوم الثاني وتكره في الثالث
ومنها ان يكون الداعي مطلق التصرف فلو دعا ان
اتخذها الولي من ماله وهو اب او جد فالظاهر كما قال
الاذرعي الوجوب ومنها ان لا يدعوه لخوف منه او

يحصل او طمعًا في جاهه او اعانته على باطل ومنها ان يعين
المدعو بنفسه او ببابيه لا ان نادى في الناس كان فتح الباب
وقال ليحضر من اراد ومنها ان لا يعتذر المدعو الى الداعي
ويرضى بتخلفه ومنها ان لا يسبق الداعي غيره فان جا
له معًا اجاب اقربهما رحمًا ثم دارًا ومنها ان لا يدعوه
من اكثر ماله حرام فمن كان كذلك كرهت اجابته فان
علم ان عين الطعام حرام حرمت اجابته والا فلا وتباح
الاجابة ولا تجب اذا كان في ماله شبهة ولهذا قال
الزركشي لا تجب الاجابة في زماننا انتهى ولكن لا بد من ان
يغلب على الظن ان في مال الداعي شبهة انتهى ومنها
ان لا يكون الداعي امراة اجنبية وليس في موضع الدعوة
محرم لها ولا للمدعو وان لم يخل بها ومنها ان لا يكون
الداعي ظالمًا او فاسقًا او شريرًا او متكلفًا طالبًا للمباهاة
والفخر قاله في الاحيا ومنها ان يكون المدعو حرًا فلو
دعي عبد لزمه ان اذن له سيده وكذا المكاتب ان
لم يضر حضوره بكسبه فان ضر واذن له سيده فوجهان
والاوجه عدم الوجوب والمحجور في اجابته الدعوة
كالرشيد ومنها ان يدعوه في وقت الوليمة وقد
تقدم وقتها ومنها ان لا يكون المدعو قاضيًا او في
معناه كل ذي ولاية عامة ومنها ان لا يكون معذورًا
بمرخص في ترك الجماعة ومنها ان لا يكون هناك من
يتاذى بحضوره او لا تليق به مجالسته كالاراذل ومنها
ان لا يكون هناك المدعو امرد ايخاف من حضوره ريبة

اوتهمة او قالة ومنها ان لا يكون هناك منكر لا يزول بحضوره
كشرب الخمر والضرب بالملاهي فان كان يزول بحضوره وجب
حضوره للدعوة وازالة المنكر ومن المنكر فرش غير حلال
كالمغصوب والمسروق وفرش جلد النمور وفرش الحرير
للرجال ومنها ان لا يكون هناك صورة حيوان في غير
ارض وبساط ومخدة والمراة اذا دعت النسا فكما ذكرنا
في الرجال قاله في الروضة وقياس ما مر عن الاذرعي في الامرد
ان المراة اذا خافت من حضورها ريبة او تهمة او قالة
لا يجب عليها الاجابة وان اذن الزوج ولا سيما خصوصًا
في هذا الزمان الذي كثر فيه اختلاط الاجانب من الرجال
والنسا في مثل ذلك من غير مبالاة بكشف ما هو عورة كما
هو مشاهد معلوم ولابن الحاجب المالكي اعتنا زايد
بالكلام على مثل هذا واسماه باعتبار زمانه فكيف
لو زمان خرق فيه السياج وزاد بحر فساده وهاج ولا
تسقط اجابة بصوم فان شق على الداعي صوم نفل من
المدعو فالفطر له افضل ولا ياكل الضيف مما قدم له
بلا لفظ ولا يتصرف فيه الا بالاكل ويملك الضيف ما
التقمه بوضعه في فمه كما جزم به ابن المقري وللضيف
اخذ ما يعلم رضى المضيف به ويحل له نثر سكر وغيره في
الاملاك ولا يكره النثر في الاصح ويحل التقاطه ولكن
تركه اولى ويسن للضيف وان لم ياكل ان يدعو للمضيف
وان يقول المالك لضيفه ولغيره كزوجته وولده
اذا رفع يده من الطعام كل ويكرره عليه ما لم يتحقق

اي سوا كان طعامًا ام نقدًا ام غيره والمراد بالعلم هنا غلبة الظن اه

انه التوبة ولا يزيد علي ثلاث مرات وذكرت في شرح المنهاج وغيره
مسايل مهمة تتعلق بهذا الفصل لا باس بمراجعتها والله اعلم
فصل في القسم والنشوز والقسم بفتح القاف وسكون
السين مصدر قسمت الشي واما بالكسر فالنصيب والقسم
بفتح القاف والسين اليمين والنشوز هو الخروج عن الطاعة
ويجب القسم لزوجتين او زوجات ولو كن اما فلا يدخل
اما غير زوجات فيه وان كن مستولدات قال تعالى فان
خفتم ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم وقد
شرع في القسم الاول وهو القسم بقوله **والتسوية في القسم**
في المبيت **بين** الزوجين و**الزوجات** الحراير **واجبة**
علي الزوج بهما او بهن عذر كمرض وحيض ورتق وقرن
واحرام لان المقصود الانس لا الوطي ولا تجب التسوية
بينهما او بينهن في التمتع بوطي وغيره لكنها تسن وخرج
بقولنا الحراير ما لو كان تحته حرة وامة فللحرة ليلتان
وللامة ليلة لحديث فيه مرسل واذا قام بالزوجة
نشوز وان لم يحصل به اثم كمجنونة بان خرجت عن
زوجها كان خرجت من مسكنه بغير اذنه او لم تفتح له
الباب ليدخل او لم تمكنه من نفسها لا تستحق قسما كما لا تستحق
نفقة وللزوج اعراض عن زوجاته بان لا يبيت عندهن
وتخصيصهن كواحدة ليس تحته غيرها فله الاعراض
عنها ويسن ان لا يعطلها وادني درجاتها ان لا يخليها
كل اربع ليال عن ليلة اعتبارا بمن له اربع زوجات
والاولي له ان يدور عليهن بمسكنهن وليس له ان يدعوهن

لكن

[Margin:] ... صار فالتسوية ... حتي لو ملك عنه لعدة زوجاته يوما لزمه التسوية بين الباقيات ويجوز ان يكون ... الغالب اه

لكن احداهن الا برضاهن ولا ان يدعو بعضا لمسكنه
ويمضي لبعض اخر لما فيه من التخصيص الموحش الا
برضاهن او بقرعة او غرض كقرب مسكن من يمضي
اليها دون الاخري والاصل في القسم لمن عمله نهارا
الليل لانه وقت السكون والنهار قبله او بعده لانه
وقت المعاش قال الله تعالى هو الذي جعل لكم الليل
لتسكنوا فيه والنهار مبصرا والاصل في القسم لمن عمله
ليلا كحارس النهار لانه وقت سكونه والليل تبع لانه
وقت معاشه فلو كان يعمل تارة بالنهار وتارة بالليل
لم يجز ان يقسم لواحدة ليلة تابعة ونهارا متبوعا ولاخري
عكسه **ومن** عماد قسمه الليل **لا يدخل** نهارا **علي غير المقسوم**
لها لغير حاجة لتحريمه حينئذ لما فيه من ابطال حق
صاحبة النوبة فان فعل وطال مكثه لزمه لصاحبة
النوبة القضا بقدر ذلك من نوبة المدخول عليها اما
دخوله لحاجة كوضع متاع او اخذه او تسليم نفقة او
تعريف خبر لحديث عايشة رضي الله تعالى عنها كان رسول
الله صلى الله عليه وسلم يطوف علينا جميعا فيدنو من
كل امراة من غير مسيس اي وطي حتي يبلغ الي التي هو يومها فيبيت
عندها ولا يقضي اذا دخل لحاجة وان طال الزمن
لان النهار تابع مع وجود الحاجة وله ما سوي وطي
من استمتاع للحديث السابق وخرج بتقييد النهار الليل
فيحرم عليه دخوله لحاجة علي الصحيح لما فيه من ابطال حق
ذات النوبة الا لضرورة كمرضها المخوف وشدة الطلق

[Margin:] ولو دعاهن الي مسكنه وعليهن الاجابة ومتي اوجبنا عليهن المضي الي الزوج فاجرة ... عليه الا اذا كانت مريضة فعليه كما انه عليه ما الغسل وما اذا عقه عليهن ببلده وسافر الي بلده فمؤنة مضيها الي بلده عليه

[Margin:] واول مدة القسم تختلف باختلاف اهل الحرف فيعتبر في حق كل حرفة عادتهم الغالبة كما قاله ابن الرفعة واخرها الفجر خلافا للسرخسي حيث حدها بغروب الشمس وطلوع الفجر

وخوف النهب والحريق ثم ان طال مكثه عرفا قضى من نوبة
المدخول عليها مثل مكثه لان حق الادمي لا يسقط بالعذر
فان لم يطل مكثه لم يقض لقلته ويأثم من تعدى بالدخول
وان لم يطل مكثه ولو جامع من دخل عليها في نوبة غيرها
عصى وان قصر الزمن وكان لضرورة قال الامام واللائق
بالتحقيق القطع بان الجماع لا يوصف بالتحريم ويصرف
التحريم الى ايقاع المعصية لا الى ما وقعت به المعصية
وحاصله ان تحريم الجماع لا لعينه بل لامر خارج ويقضي
المدة دون الجماع لا ان قصرت ومحل وجوب القضا انما
اذا بقيت المظلومة في نكاحه فلو ماتت المظلوم بها
فلا قضا لخلو الحق للباقيات ولو فارق المظلومة تعذر
القضا اما من عماد قسمه النهار فليله كنهار غيره ونهاره
كليل غيره في جميع ما تقدم هذا كله في المقيم اما المسافر
فعماد قسمه وقت نزوله ليلا كان او نهارا قليلا كان
او كثيرا قاله في الروضة **تنبيه** اقل نوب
القسم لمقيم عمله نهارا ليلة ولا يجوز تبعيضها لما فيه من
تشويش العيش وعسر ضبط اجزا الليل ولا ليلة وبعض
اخرى واما طوافه صلى الله عليه وسلم على نسائه في ليلة
واحدة فمحمول على رضاهن اما المسافر فتقدم حكمه واما
من عماد قسمه النهار كالحارس فظاهر كلامهم انه لا يجوز
تبعيضه كتبعيض الليل ممن يقسم ليلا وهو الظاهر ويحتمل
انه يجوز لسهولة الضبط والاقتصار على الليلة افضل
من الزيادة عليها بغير رضاهن وان تفرقن في البلاد

ليلا

ليلا يودي الى الهجر والايحاش للباقيات بطول المقام
عند الضرة وقد يموت في المدة الطويلة فيفوت حقهن
وتجب القرعة للابتدا بواحدة منهن عند عدم رضاهن
تحرزا عن الترجيح مع استوائهن في الحق فيبدا بمن خرجت
قرعتها فاذا مضت نوبتها اقرع بين الباقيات ثم بين
الاخريين فاذا تمت النوبة راعى الترتيب ولا حاجة الى
اعادة القرعة بخلاف ما لو بدأ بلا قرعة فانه يقرع بين
الباقيات فاذا تمت النوبة اقرع للابتدا **واذا اراد**
الزوج **السفر** لنقلة ولو سفرا قصيرا حرم عليه ان يستصحب
بعضهن دون بعض ولو بقرعة فان سافر ببعضهن
ولو بقرعة قضى للمتخلفات ولو نقل بعضهن بنفسه
وبعضهن بوكيله قضى لمن مع الوكيل ولا يجوز ان يتركهن
بل ينقلهن او يطلقهن لما في ذلك من قطع اطماعهن
من الوقاع فاشبه الايلا بخلاف ما لو امتنع من الدخول
اليهن وهو حاضر لانه لا ينقطع رجاؤهن وفي باقي
الاسفار الطويلة وهو حاضر لا ينقطع رجاؤهن وفي
باقي الاسفار الطويلة او القصيرة المباحة اذا اراد
استصحاب بعضهن **اقرع بينهن** وجوبا كما اقتضاه
ايراد الروضة واصلها عند تنازعهن **ويخرج بالتي**
يخرج عليها اسم القرعة لما روى الشيخان انه صلى
الله عليه وسلم كان اذا اراد سفرا اقرع بين نسائه
فايتهن خرج سهمها خرج بها معه وسواء كان ذلك في
يومها او يوم غيرها واذا خرجت القرعة لصاحبة



[illegible]

النوبة لا تدخل نوبتها واذا اخرجت القرعة لواحدة فليس له
الخروج بغيرها وله تركها ولو سافر بواحدة او اكثر منه
بغير قرعة عصى وقضى فان رضين بواحدة جاز بلا
قرعة وسقط القضا ولهن الرجوع قبل سفره قال الماوردي
وكذا بعده ما لم يجاوز مسافة القصر اي يصل اليها واذا
سافر بالقرعة لا يقضي للزوجات المتخلفات مدة سفره
لانه لم يتعد والمعنى فيه ان المصحبة وان فازت بصحبته
فقد لحقها من تعب السفر ومشقته ما يقابل ذلك والمتخلفة
وان فاتها حظها من الزوج فقد ترفهن بالراحة والاقامة
فتقابل الامران فاستويا وخرج بالاسفار المباحة غيرها
فليس له ان يستصحب فيه بعضهن بقرعة ولا بغيرها
فان فعل عصى ولزمه القضا للمتخلفات وخرج بالزوجات
الاما فله ان يستصحب بعضهن بغير قرعة فان وصل
المقصود وصار مقيما قضى مدة الاقامة لخروجه عن حكم
السفر هذا ان ساكن المصحوبة اما اذا اعتزلها مدة الرجوع
كما لا يقضي مدة الذهاب **تنبيه** من وهبت من
الزوجات حقها من القسم لغيرها لم يلزم الزوج الرضى بذلك
لانها لا تملك اسقاط حقه من الاستمتاع فان رضي بالهبة
ووهبت لمعينة منهن بات عندها ليلتيهما كما فعل صلى
الله عليه وسلم لما وهبت سودة نوبتها لعائشة رضي
الله تعالى عنهما وان وهبته للزوج فقط كان له التخصيص
لواحدة فاكثر لانها جعلت الحق له فيضعه حيث شا
ولو وهبت له ولبعض الزوجات او له وللجميع قسم ذلك

تنبيه المراد بالاقامة ما مر في باب
القصر فلو اقام في مقصده او
غيره بلا نية وزاد على مدة المسافرين
قضى الزائد فلو اقام لحاجة يتوقعها
كل وقت فلا يقضي الى ان يمضي ثمانية
عشر يوما كما جزم به في الانوار ولو
استصحب واحدة بقرعة ثم نوى
الاقامة وكتب للباقيات يحضرن
قضى المدة من حين كتابته في احد
وجهين صوبه البلقيني انتهى من
شرح على المنهج

[illegible]

الروس

الروس كما بحثه بعض المتاخرين ولا عوض للواهبة ان
تاخذ على المسامحة بحقها عوضا من الزوج ولا من الضراير
لانه ليس بعين ولا منفعة لان مقام الزوج عندها ليس
بمنفعة ملكتها عليه وقد استنبط السبكي من هذه المسئلة
ومن خلع الاجنبي جواز النزول عن الوظائف والذي استقر
عليه رايه ان اخذ العوض فيه جائز واخذه حلال لا
اسقاط الحق لتعلق حق المتروك له بل يبقى الامر في ذلك
الى ناظر الوظيفة يفعل ما تقتضيه المصلحة شرعا وبسط
ذلك وهذه مسئلة كثيرة الوقوع فاستفدها وللواهبة
الرجوع متى شاءت فاذا رجعت خرج فورا ولا ترجع في
الماضي قبل العلم بالرجوع وان بات الزوج في نوبة
واحدة عند غيرها ثم ادعى انها وهبت حقها وانكرت
لم يقبل قوله الا ببينة **واذا تزوج** حر او عبد في دوام
نكاحه **جديدة** ولو معادة بعد البينونة **خصها**
وجوبا **بسبع ليال** متوالية بلا قضا للباقيات **ان
كانت بكرا** على خلقتها او زالت بغير وطء **وثلاث**
ليال متوالية بلا قضا للباقيات **ان كانت ثيبا** لخبر
ابن حبان في صحيحه سبع للبكر وثلاث للثيب والمعنى
في ذلك زوال الحشمة بينهما ولهذا سوى بين الحرة والامة
لان ما يتعلق بالطبع لا يختلف بالرق والحرية كمدة
العنة والايلا وزيد للبكر لان حياها اكثر والحكمة في
الثلاث والسبع ان الثلاث مغتفرة في الشرع والسبع
عدد ايام الدنيا وما زاد عليها تكرار فان فرق ذلك

لم يجب لان الحشمة لا تزول بالعرف واستانف وقضى المرف
للاخريات **تنبيه** دخل في الثيب المذكورة من كانت
ثيوبتها بوطي حلال او حرام او وطي شبهة وخرج بها
من حصلت ثيوبتها بمرض او وثبة او نحو ذلك ويسن
تخيير الثيب بين ثلاث بلا قضا وبين سبع بقضا
كما فعل صلى الله عليه وسلم بام سلمة رضي الله تعالى عنها
حيث قال لها ان شئت سبعت عندك وسبعت عندهن
وان شئت ثلثت عندك ودرت اي بالقسم الاول بلا
قضا والا لقال وثلثت عندهن كما قال وسبعت عندهن
ولا تخلف بسبب ذلك عن الخروج للجماعات وساير اعمال
البر كعيادة المرضى وتشييع الجنايز مدة الزفاف الا
ليلا فيتخلف وجوبا تقديما للواجب وهذا ما جرى
عليه الشيخان وان خالف فيه بعض المتاخرين واما
ليالي القسم فتجب التسوية بينهن في الخروج وعدمه
فاما ان يخرج في ليلة الجميع او لا يخرج اصلا فان خص
ليلة بعضهن بالخروج اثم ثم شرع في القسم الثاني ه
وهو النشوز بقوله **واذا خاف الزوج نشوز المراة**
بان ظهرت امارات نشوزها فعلا كان يجد منها اعراضا
وعبوسا بعد لطف وطلاقة وجه او قولا كان ه
تجيبه بكلام خشن بعد ان كان بلين **وعظها** استحبابا
لقوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن
كان يقول لها اتقي الله في الحق الواجب لي عليك ه
واحذري العقوبة بلا هجر ولا ضرب وبين لها ان

النشوز

النشوز يسقط النفقة والقسم فلعلها ان تبدي عذرا او
تتوب عما وقع منها بغير عذر وحسن ان يذكر لها ما في
الصحيحين من قوله صلى الله عليه وسلم اذا باتت المراة
هاجرة فراش زوجها لعنتها الملايكة حتى تصبح وفي
الترمذي عن ام سلمة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
ايما امراة باتت وزوجها راض عنها دخلت الجنة **فان
ابت** مع وعظه **الا النشوز هجرها** في المضجع اي يجوز
له ذلك لظاهر الاية ولان في الهجر اثرا ظاهرا في تاديب
النسا والمراد ان يهجر فراشها فلا يضاجعها فيه وخرج ه
بالهجران في المضجع الهجران بالكلام فلا يجوز الهجر به
للزوجة ولا لغيرها فوق ثلاثة ايام ويجوز فيها
للحديث الصحيح لا يحل لمسلم ان يهجر اخاه فوق ثلاثة ايام
وفي سنن ابي داود فمن هجر فوق ثلاث فمات
دخل النار وحمل الاذرعي وغيره التحريم على ما اذا
قصد بهجرها ردها لحظ نفسه فان قصد به ردها
عن المعصية واصلاح دينها فلا تحريم وهذا ماخوذ
من قولهم يجوز هجر المبتدع والفاسق ونحوهما ومن رجي
بهجره صلاح دين الهاجر او المهجور وعليه يحمل هجره
صلى الله عليه وسلم الصحابة عن كلامهم وكذا هجر السلف
بعضهم بعضا **فان قامت عليه** اي اصرت على
النشوز بعد الهجر المرتب على الوعظ **ضربها** ضربا غير مبرح
لظاهر الاية فتقديرها واللاتي تخافون نشوزهن
فعظوهن فان نشزن فاهجروهن في المضاجع ه

واضربوهن والخوف هنا بمعنى العلم كقوله تعالى فمن خاف
من موص جنفا او اثما **تنبيه** ظاهر كلام المص
انه لا يضرب الا اذا تكرر منها النشوز وهو ما رجحه
جمهور العراقيين وغيرهم ورجحه الرافعي والذي صححه
النووي جواز الضرب وان لم يتكرر النشوز لظاهر
الاية وانما يجوز الضرب اذا افاد ضربها في ظنه والا
فلا يضربها كما صرح به الامام وغيره وخرج بقوله
غير مبرح المبرح فانه لا يجوز مطلقا ولا يجوز على
الوجه والمهالك ولا فلا يضربها كما صرح به الامام
وغيره و الاولى له العفو عن الضرب بغير سبب
وهنا
بتقضيه بخلاف ولي الصبي فالاولى له عدم العفو لان
ضربه للتاديب مصلحة له وضرب الزوج زوجته
مصلحة لنفسه **ويسقط بالنشوز قسمها** الواجب لها
والنشوز يحصل بخروجها من منزله زوجها بغير اذنه لا الى
القاضي لطلب الحق منه ولا الى اكتسابها النفقة اذا اعسر
بها الزوج ولا الى استفتاء ان لم يكن زوجها فقيها
ولم يستفت لها ويحصل ايضا بمنعها الزوج من الاستمتاع
ولو بغير الجماع حيث لا عذر لا منعها له منه تدللا ولا
الشتم له ولا الايذاء له باللسان او غيره بل تاثم به وتستحق
التاديب **ويسقط** به ايضا حيث لا عذر **نفقتها** وتوابعها
كالسكنى والات التنظيف ونحوها فان كان بها عذر
كان كانت مستحاضة او كان الزوج عبلا اي كبير الالة
يضرها وطيه فلا تسقط نفقتها لعذرها **تنبيه**

قضية

قضية اطلاق المص كغيره تناوله نشوز بعض اليوم وهو
الاصح ومرادهم بالسقوط هنا منع الوجوب لا سقوط
ما وجب حتى لو نشزت قبل الفجر وطلع الفجر وهي ناشزة
فلا وجوب ولا يقال سقطت لان السقوط فرع الوجوب
وسكت المصنف عن سقوط الكسوة والكسوة تابعة
للنفقة تجب بوجوبها وتسقط بسقوطها وسياتي تحرير
ذلك في فصل نفقة الزوجة ان شاء الله تعالى **تتمة**
لو منع الزوج زوجته حقا لها كقسم ونفقة الزمه
القاضي توفيته اذا طلبته لعجزها عنه فان اساء
خلقه واذاها بضرب او غيره بلا سبب نهاه عن ذلك
ولا يعزره فان عاد اليه وطلبت تعزيره من القاضي
عزره بما يليق به لتعديه عليها وانما لم يعزره في المرة
الاولى وان كان القياس جوازه اذا طلبته لان اساءة
الخلق تكثر بين الزوجين والتعزير عليها يورث
وحشة بينهما فيقتصر اولا على النهي لعل الحال يلتئم
بينهما فان عاد عزره وان قال كل من الزوجين ان
صاحبه متعد عليه تعرف القاضي الحال الواقع بينهما
بثقة يخبرهما ويكون الثقة جارا لهما فان عدم
اسكنهما بجنب ثقة يتعرف حالهما ثم ينهي اليه ما يعرفه
فاذا تبين للقاضي الحال منع الظالم منهما من عوده
لظلمه فان اشتد الشقاق بينهما بعث القاضي
حكما من اهله وحكما من اهلها لينظرا في امرهما والبعث
واجب ومن اهلهما سنة وهما وكيلان لهما لا حكمان

وكونه من اهله وكونه من اهلها ليس بشرط انتهى



من جهة الحاكم فيوكل هو حكمه بطلاق او خلع وتوكل هي
حكمها ببذل عوض وقبول طلاق به ويفرقا بينهما ان
رأياه صوابا ويشترط فيهما اسلام وحرية وعدالة واهتدا
الى المقصود من بعثهما له وانما اشترط فيهما ذلك مع انهما
وكيلان لتعلق وكالتهما بنظر الحاكم كما في امينه ويسن
كونهما ذكرين فان اختلف رأيهما بعث القاضي اثنين
غيرهما حتى يجتمعا على شي فان لم يرض الزوجان ببعث
الحكمين ولم يتفقا على شي ادب الحاكم الظالم منهما واستوفى
للمظلوم حقه **فصل** في الخلع وهو لغة مشتق
من خلع الثوب لان كلا من الزوجين لباس الاخر قال الله
تعالى هن لباس لكم وانتم لباس لهن فكانه بمفارقة الاخر
نزع لباسه وشرعا فرقة بين الزوجين ولو بلفظ
مفاداة بعوض مقصود راجع لجهة الزوج فقول المص
والخلع جائز على عوض معلوم يقيد بما ذكر فخرج
بمقصود الخلع بدم ونحوه فانه رجعي ولا مال له ودخل
براجع لجهة الزوج وقوع العوض للزوج ولسيده وما
لو خالعت بما ثبت لها من قود او غيره وخرج به ما
لو علق الطلاق بالبراءة مما لها على غيره فيقع رجعيا
وخرج بمعلوم العوض المجهول كثوب غير معين فيقع
بائنا بمهر المثل والاصل في ذلك قبل الاجماع قوله تعالى
فان طبن لكم عن شي منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا والامر
به في خبر البخاري في امراة ثابت بن قيس بقوله اقبل
الحديقة وطلقها تطليقة وهو اول خلع وقع في الاسلام

والمعنى

والمعنى فيه انه لما جاز ان يملك الزوج الانتفاع بالبضع
بعوض جاز ان يزيل الملك بعوض كالشرا والبيع فالنكاح
كالشرا والخلع كالبيع وايضا فيه دفع الضرر عن المراة
غالبا ولكنه مكروه لما فيه من قطع النكاح الذي هو مطلوب
الشرع لقوله صلى الله عليه وسلم ابغض الحلال الى الله تعالى
الطلاق قال في التنبيه الا في حالتين ان يخافا او احدهما
ان لا يقيما حدود الله الثانية ان يحلف بالطلاق الثلاث
على فعل شي لا بد له منه فيخلعها ثم يفعل الامر المحلوف عليه
وذكر شيخ في شرحه صورا اخرى لا كراهة فيها فمن ارادها
فليراجع واركان الخلع خمسة ملتزم للعوض وبضع
وعوض وصيغة وزوج وشرط فيه صحة طلاقه فيصح
من عبد ومحجور عليه بسفه ويدفع العوض لمالك امرهما
من سيد وولي وشرط في الملتزم قابلا كان او ملتمسا
اطلاق تصرف مالي فلو اختلعت امة ولو مكاتبة بلا
اذن سيدها بعين من ماله او غيره بانت بمهر مثل في
ذمتها او بدين فبالدين ثم ما ثبت في ذمتها انما
تطالب به بعد العتق واليسار وان اختلعت باذنه
فان اطلق الاذن وجب مهر مثل في كسبها وبما في يدها
من مال تجارة وان قدر لها دينا في ذمتها تعلق المقدر
بذلك ايضا وان عين لها عينا من ماله تعينت ولو
اختلعت محجورة بسفه طلقت رجعيا ولغا ذكر المال
او مريضة مرض موت صح وحسب من الثلث زائدا على مهر
مثل **وتملك المراة المختلعة به نفسها** اي بضعها الذي

استخلصته بالعوض ولا رجعة له عليها في العدة لانقطاع
سلطنته بالبينونة المانعة من تسلطه عليها على بضع
الابنكاح اي بعقد جديد عليها باركانه وشروطه المتقدم
بيانها في موضعه ويصح عوض الخلع فلا جناح عليهما
فيما افتدت به ولو قال ان ابرأتيني من صداقك او
من دينك فانت طالق فابرأته وهي جاهلة بقدره
لم تطلق لان الابرا لم يصح فلم يوجد ما علق عليه الطلاق
ولو خالعها على ما في كفها ولم يكن فيه شي وقع بائنا
بمهر المثل على الاصح في الروضة وشرط في الصيغة
ما مر فيها في البيع على ما ياتي ولكن لا يضر هنا تخلل
كلام يسير ولفظ الخلع صريح في الطلاق فلا يحتاج
معه لنية لانه تكرر على لسان حملة الشرع وهذا ما
جرى عليه في المنهاج تبعا للبغوي وغيره وقيل كناية
في الطلاق وهذا ما نص عليه في مواضع في الام
والاصح كما في الروضة ان الخلع والمفادات ان ذكر
معهما المال فهما صريحان في الطلاق لان ذكره يشعر
بالبينونة والا فكنايتان ويجوز الخلع في الطهر
الذي جامعها فيه لانه لا يلحقه ندم بظهور الحمل لرضاه
باخذ العوض ومنه يعلم جوازه في طهر لم يجامعها فيه
من باب اولى ويجوز ايضا في الحيض لانها افتدت
لخلاصها رضيت لنفسها بتطويل العدة ولا يلحق
المختلعة في عدتها طلاق بلفظ صريح او كناية ولا
الايلا والظهار لصيرورتها اجنبية بافتدا بضعها

وخع

ولو قال ان ابرأتيني فانت
طالق فابرأته براة فاسدة
فقال لا انت طالق ظانا صحة
البراة فلا وقوع اذا طابق
التطليق التعليق في عدد
الطلقات مثلا والا بان
خالفه كان قال انت طالق
ثلاثا وقع ما اوقعه انتهي

اما لو قال للسفيهة ان ابرأتيني
من كذا فانت طالق فابرأته
فلا طلاق ولا براة لان السفيه
لا يصح ابراؤه اما لو علق على
مشيئتها فشات تطلق رجعيا
واما لو قال لها ان ابرأتيني
طلقتك فابرأته براة صحيحة
نفذت ولا يلزمه الطلاق وان
طلق كان رجعيا او براة فا
سدة فطلق طامعا في صحة
البراة فلا انتهي انتهي

وخرج بقيد المختلعة الرجعية فيلحقها الطلاق الى انقضا
العدة لبقا سلطنته عليها اذ هي كالزوجة في لحوق
الطلاق والايلا والظهار واللعان والميراث وغير ذلك
تتمة لو ادعت خلعا فانكر الزوج صدق
بيمينه اذ الاصل عدمه فان اقامت بينة رجلين
عمل بها ولا مال لانه ينكره الا ان يعود ويعترف بالخلع
فانكرت بان قالت لم تطلقني او طلقتني مجانا بانت
بقوله ولا عوض عليها اذ الاصل عدمه فتحلف على نفيه
ولها نفقة العدة فان اقام بينة به او شاهدا او
حلف معه ثبت المال كما قاله في البيان وكذا لو
اعترفت بعد يمينها بما ادعاه قاله الماوردي ولو
اختلفا في عدد طلاق كقولها سالتك ثلاث طلقات
بالف فاجبتني فقال واحدة بالف فاجبتك او
في صفة عوضه كدراهم ودنانير او صحاح ومكسرة او
اختلفا في التلفظ بذلك ام في ارادته كان خالع
بالف وقال اردنا دنانير فقالت بل دراهم او فدره
كقوله خالعتك بمائتين فقالت بمائة ولا بينة لواحد
منهما ولكل منهما بينة وتعارضتا تحالفا كالمتبايعين
في كيفية الحلف ومن يبدا به ويجب بينونتها اكثر
مما ادعاه لانه المراد فان كان لاحدهما بينة عمل بها
ولو خالع بالف مثلا ونويا نوعا من نوعين بالبلد
لزم الحاقا للمنوي بالملفوظ فان لم ينويا شيا حمل على
الغالب ان كان والا فمهر المثل فصل في

لو قال سالتك ثلاثا بالف فطلقت
واحدة فلك ثلثه فقال بل
ثلاثا فلي الالف طلقت ثلاثا
عملا باقراره وتحلف انها لا تعلم
انه طلقها ثلاثا وحينيذ لم
يلزمها الا ثلث الالف ٥م نعم ان اوقعها
وقال ما طلقتها قبل ولم يطل
الفصل استحق الالف ٥م

الطلاق وهو لغة حل القيد وشرعا حل عقد النكاح بلفظ الطلاق
ونحوه وعرفه النووي في تهذيبه بانه تصرف مملوك للزوج
يحدثه بلا سبب فيقطع النكاح والاصل فيه قبل الاجماع الكتاب قوله
تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان
والسنة كقوله صلى الله عليه وسلم ليس شيء من الحلال ابغض
الى الله تعالى من الطلاق واركانه خمسة صيغة ومحل وولاية
وقصد ومطلق وشرط في المطلق ولو بالتعليق تكليف
فلا يصح من غير مكلف لخبر رفع القلم عن ثلاث الا السكران
فيصح منه مع انه غير مكلف كما نقله في الروضة عن
اصحابنا وغيرهم في كتب الاصول تغليظا عليه واختيار
فلا يصح من مكره وان لم يور لخبر لا طلاق في
اغلاق اي اكراه وشروط الاكراه قدرة مكره بكسر الراء
على تحقيق ما هدد به بولاية او تغلب عاجلا ظلما
وعجز مكره بفتح الراء عن دفعه بهرب وغيره وظنه انه ان
امتنع حقق ما هدده به ويحصل الاكراه بتخويف
بمحذور كضرب شديد او نحو ذلك ثم شرع المصنف
في الركن الثاني وهو الصيغة بقوله **والطلاق**
ضربان فقط **صريح** وهو ما لا يحتمل ظاهره غير الطلاق
فلا يحتاج الى نية لايقاع الطلاق كما سياتي فلو قال لم
انو به الطلاق لم يقبل وحكى الخطابي فيه الاجماع
وكناية وهي ما يحتمل الطلاق وغيره فيحتاج الى
نية لايقاعه كما سياتي فانحصر الطلاق في هذين
القسمين وما وقع للدميري في قوله لنا طلاق يقع

بلا

السكران هو من زال عقله بما اثم به من شرب او دواء اهـ

٥١

بلا صريح ولا كناية وصورته باعتراف الزوجين بفسق الشهود
حالة العقد هو على وجه ضعيف والصحيح في الروضة
انها فرقة فسخ **تنبيه** افهم كلام المصنف انه لا يقع
طلاق جنبه من غير لفظ وهو كذلك ولا بتحريك لسانه
بكلمة الطلاق اذا لم يرفع صوته بقدر ما يسمع نفسه
مع اعتدال سمعه وعدم المانع لان هذا ليس بكلام
فالصريح ثلاثة الفاظ فقط كما قاله الاصحاب **الطلاق**
اي ما اشتق منه لاشتهاره فيه لغة وعرفا **وكذا الفراق**
والسراح بفتح السين اي ما اشتق منهما على المشهور فيهما
لورودهما في القراءة في القران بمعناه وامثلة المشتق
من الطلاق كطلقتك وانت طالق ويا مطلقة
ويا طالق لا انت طلاق والطلاق فليسا بصريحين
بل كنايتان لان المصادر انما تستعمل في الاعيان توسعا
ويقاس بما ذكر فارقتك وسرحتك فهما صريحان وكذا
انت فراق وسراح والسراح كنايتان **فروع** لو قال
انت طالق من وثاق او من العمل او سرحتك الى كذا
كان كناية ان قصد ان ياتي بهذه الزيادة قبل فراغه
من الحلف والا فصريح ويجري ذلك فيمن يحلف بالطلاق
من ذراعه او فرسه او راسه او نحو ذلك ولو اتى بالتاء
المثناة من فوق بدل الطاء كان يقول انت تالق كان
كناية كما قاله بعض المتاخرين سواء كانت لغته كذلك
ام لا ولو قال نساء المسلمين طوالق لم تطلق منه زوجته
ان لم ينو طلاقها بناء على الاصح من ان المتكلم لا يدخل في عموم

ق

حاصل هذه الالفاظ الذي لعرب صريحة وكناية خاص بالسلطين واما غيرهم فما كان عندهم صريح فصريح وان كان كناية عندهم فكناية اهـ

ومن الكنايات علي الحلال واذا قال علي الحرام ولم ينو طلاقا فلا طلاق وتجب الكفارة وان نواه فطلاق ولا كفارة اهـ

كلامه وترجمة لفظ الطلاق بالعجمية صريح لشهرة استعمالها
في معناها عند اهلها دون ترجمة الفراق والسراح فانهما
كناية كما صحح في اصل الروضة للاختلاف في صراحتهما
بالعربية فضعفا بالترجمة ولا يفتقر وقوع الطلاق
بصريحه الا الى النية اجماعا الا في المكره عليه فانه يشترط
في حقه النية ان نواه وقع على الاصح والا فلا والوكيل
في الطلاق يشترط في حقه اذا طلق عن موكله بالصريح
النية ان كان لموكله زوجة اخرى كما رجحه في الحاوي
لتردده بين زوجتين فلا بد من مميز لتعيين المحل
القابل للطلاق من اهله انتهى والظاهر انه لا يشترط
فان قيل كيف يقال ان الصريح لا يحتاج الى نية
بخلاف الكناية مع انه يشترط قصد لفظ الطلاق
لمعناه ولا يكفي قصد حروف الطلاق من غير قصد
اللفظ لمعناه اجيب بان كلا من الصريح والكناية
يشترط فيه قصد اللفظ لمعناه والصريح لا يحتاج الى
قصد الايقاع بخلاف الكناية فلا بد فيها من ذلك
فروع قوله الطلاق لازم لي او واجب علي صريح
بخلاف قوله فرض علي للعرف في ذلك ولو قال علي الطلاق
وسكت ففي البحر عن المزني انه كناية وقال الصيمري
انه صريح قال الزركشي وهو الحق في هذا الزمن لاشتهاره
في معنى التطليق وهذا هو الظاهر وقوله لها طلقك
الله ولغريمه ابراك الله ولامته اعتقك الله صريح في
الطلاق والابرا والعتق اذ لا يطلق الله ولا يبرئ ولا

مسئلة عن الدميري بالمعنى
لو قال الزوج امته وكلمتك في
اعتاقها او قال لها انت حرة ونوى
به الطلاق وقعا معا صحيحان
على ان قول الشافعي باستعمال
اللفظ في حقيقته ومجازه
فليتامل على القاعدة وهي
ما كان صريحا في بابه ووجد
نفاذا في موضوعه لا يكون
صريحا في غيره ولا كناية فيه

يعتق

ولا يعتق الا وان وجد طالق والغريم بري والامة معتقة
بخلاف ما لو قال باعك الله واقالك الله فانه كناية
لان الصيغ هنا قوية لاستقلالها بالمقصود بخلاف
صيغتي البيع والاقالة والكناية كل لفظ احتمل
الطلاق وغيره ولا يخالف هذا قول البغوي في
تهذيبه هي كل لفظ ينبي عن الفرقة وان دق ولا
قول الرافعي هي ما احتمل معنيين فصاعدا وهي في
بعض المعاني اظهر لرجوع ذلك كله الى معنى واحد
ويفتقر الى النية في وقوع الطلاق بها الا النية
اجماعا اذ اللفظ متردد بين الطلاق وغيره فلا
بد من نية تميز بينهما والفاظها كثيرة لا تكاد تنحصر
للمصنف رحمه الله تعالى بعضها في بعض النسخ بقوله
مثل انت خلية اي خالية مني وكذا يقدر الجار
والمجرور فيما بعده وانت بتة بمثناة قبل اخره اي
مقطوعة الوصلة ماخوذة من البت وهو القطع
تنبيه تنكير البتة جوزه الفرا والاصح هو
مذهب سيبويه انه لا يستعمل الا معرفا باللام وانت
باين من البين وهو الفراق تنبيه قوله باين
هو اللغة الفصحى والقليل باينة وانت حرام اي
محرمة علي ممنوعة للفرقة وانت كالميتة اي
في التحريم شبه تحريمها عليه بالطلاق كتحريم المتة
واعزبي بمهملة ثم زاي اي صيري عزبية بلا زوج ولما
اعزبي بالمهملة والزاي قدره المصنف بمعناه كما

كما يأتي **واستبري** رحمك اي لا اني طلقتك وسوا في ذلك
المدخول بها وغيرها **وتقنعي** اي استتري راسك بالقناع
لاني طلقتك والقناع بكسر القاف والمقنعة بكسر الميم ما يغطى
به الراس المراة راسها ومحاسنها **واعدي** اي معنى لاني
طلقتك **واذهبي** اي عني لاني طلقتك وهما بمعنى اعزبي بالمهملة
والزاي **والحقي باهلك** بكسر الهمزة وفتح الحا وقيل بالعكس
وجعله المطرزي خطا اي لاني طلقتك وسوا كان لها
اهل ام لا **وما اشبه ذلك** من الفاظ الكنايات كتجردي
وتزودي اي استعدي للحوق باهلك ولا حاجة
لي فيك اي لاني طلقتك وذوقي اي مرارة الفراق وحبلك
على غاربك اي خليت سبيلك كما يخلى البعير في الصحرا
وزمامه على غاربه وهو ما تقدم من الظهر وارتفع من
العنق ليرعى كيف شا ولا انده سربك من النده وهو الزجر
اي لا اهتم بشانك لاني طلقتك والسرب بفتح السين وسكون
الرا المهملتين الابل وما يرعى من المال اما بكسر السين فا
فالجماعة من الظبا والبقر ويجوز كسر السين هنا وخرج
بقيد شبه ما ذكره ما لا يشبهه من الالفاظ كقوله بارك الله
فيك واطعميني واسقيني وزوديني وقومي واقعدي
ونحو ذلك فلا يقع به طلاق وان نواه لان اللفظ لا يحتمل
له **فان نوى بجميع ذلك** اي نوى بلفظ من الفاظه
الطلاق فيه بكل اللفظ كما في المنهاج كاصله **وقع** وقيل
يكفي اقترانها باوله ونسبه لما بعده عليه ورجحه الرافعي
في الشرح الصغير وصوبه الزركشي والذي رجحه ابن المقري

وهو

وهو المعتمد انه يكفي اقترانها ببعض اللفظ سوا كان من
اوله او وسطه او اخره اذ اليمين انما تعتبر بتمامها ●
تنبيه اللفظ الذي تعتبر قرن النية به هو
لفظ الكناية كما صرح به الماوردي والروياني
والبندنيجي لكن مثل له الرافعي تبعا للجماعة بقوله بائن
من انت بائن مثلا وصوب في المهمات الاول لان الكلام
في الكنايات والا وجه الاكتفا بما قاله الرافعي لان انت
وان لم يكن جزا من الكناية فهو كالجزء منها لان معناها
المقصود لا يتادى بدونه **وان لم ينو** بلفظ من الفاظ
الكناية المذكورة **لم يقع** طلاق لعدم قصده ولو اشارة
ناطق وان فهم كل احد بطلاق كان قالت له زوجته
طلقني فاشار بيده ان اذهبي لغو لا يقع به شي لان
عدوله عن العبارة الى الاشارة يفهم انه غير قاصد
للطلاق وان قصده بها فهي لا تقصد للافهام الا
نادرا ولا يعتد باشارة اخرس ولو قدر على الكناية كما
صرح به الامام في العقود كالبيع وفي الاقارير وفي
الدعاوى وفي الحلول كالطلاق والعتق واستثنى
في الدقايق منها دنه واشارته في الصلاة فلا يعتد
بها ولا يحنث بها في الحلف على عدم الكلام فان فهم
طلاقه مثلا باشارته كل احد من فطن وغيره فصريحه
لا يحتاج لنية وان اختص بطلاقه فطنون فكناية
تحتاج الى النية **تتمة** لو قال لزوجته ان
ابراتني من دينك فانت طالق فابراته صحيحة وقع

اشارة الاخرس يعتد بها الا في ثلاثة في الصلاة
حال الاخرس لا تبطل الصلاة وفي كل
وفي الحلف بالله او بغيره انه
لا يكلم احدا فاشار اليه فلا يحنث
الثالثة الشهادة وهل يكون
لذلك فيما اذا تحمل الشهادة الناطق
وطرا عليه الخرس ام يفرق الرا
انه لا فرق بينهما فرد شيخنا الب

الطلاق بائنًا بخلاف ما لو قال لغيرها ان ابرأتني من دينك
فأنت طالق فابرأته براءة صحيحة وقع الطلاق رجعيًا
لانه تعليق محض ولو قال لزوجته ان دخلت البيت ووجدت
فيه شيئًا من متاعك ولم اكسره على راسك فانت طالق
فوجدت في البيت هونًا لها لم تطلق كما جزم به الخوارزمي
ورجحه الزركشي للاستحالة وقيل تطلق قبيل موته او موتها
لليأس ولو قال لزوجته ان قبلت ضرتك فانت طالق
فقبلها ميتة لم تطلق بخلاف تعليقه بتقبيل امه فانها
تطلق بتقبيلها ميتة اذ قبلة الزوجة قبلة شهوة
ولا شهوة بعد الموت والام لا فرق فيها بين الموت
والحياة لان قبلتها شفقة وكرامة اكرمنا الله تعالى
وجميع اهلنا ومشايخنا واصحابنا والمسلمين بالنظر الى
وجهه الكريم **فصل** والترجمة بالفصل ساقط
في اكثر النسخ وهو في الطلاق السني وغيره وفيه
اصطلاحات احدها وهو اضبط ينقسم الى سني وبدعي
وثانيهما وهو اشهر ينقسم الى سني وبدعي ولا ولا وسيعلم ذلك
من كلام المصنف **فائدة** قسم الطلاق الى الاحكام
الخمسة واجب كطلاق الحكم في الشقاق ومندوب كطلاق
زوجة حالها غير مستقيم كان تكون غير عفيفة وحرام
كالطلاق البدعي كما ياتي ومكروه كطلاق مستقيمة
الحال وعليه حمل ابغض الحلال الى الله تعالى الطلاق واشار
الامام الى المباح بطلاق من لا يهواها ولا تسمح نفسه بمؤنتها
من غير استمتاع بها **والثانية** اي في حكم الطلاق **ضربان**

ضرب

في طلاقهن سنة اي لا تحريم فيه **وبدعة** اي حرام **وهن**
ذوات الحيض واشار الى القسم الاول بقوله **فالسنة**
اي السني **ان يوقع الطلاق** على مدخول بها ليست بحامل
ولا صغيرة ولا ايسة **في طهر غير مجامع فيه** ولا في
حيض قبله وذلك لاستعقابه الشروع في العدة وعدم
الندم فيمن ذكرت وقد قال تعالى واذا طلقتم النساء فطلقوهن
لعدتهن اي في الوقت الذي يشرعن فيه في العدة واشار الى
القسم الثاني بقوله **والبدعة ان يوقع الطلاق** على
مدخول بها **في الحيض او في طهر جامعها فيه** وهي
ممن تحبل او في حيض قبله وان سألته طلاقًا بلا عوض
او اختلعها اجنبي وذلك لمخالفته فيما اذا طلقها في حيض
لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وزمن الحيض لا يحسب من
العدة ومثله النفاس والمعنى في ذلك تضررها بطول مدة
التربص ولادائه الى الندم فيمن تحبل لو ظهر حمل فان الانسان
قد يطلق الحائل دون الحامل وعند الندم قد لا يمكنه التدارك
فيتضرر هو والولد فخرج بقيد الايقاع تعليق الطلاق فلا
يحرم في الحيض لكن ان وجدت الصفة في الطهر سمي سنيًا
وان وجدت في الحيض سمي بدعيًا وترتب عليه احكام البدعي
الا انه لا اثم فيه باتفاق الاصحاب في كل الطرق كما قاله في
في الزوائد نعم ان وقع الصفة في الحيض باختياره
ينبغي كما قال الرافعي انه ياثم بايقاعه في الحيض كانشائه
الطلاق فيه وخرج بقيد الطلاق في السني والبدعي الفسوخ
فانها لا تنقسم الى سني ولا الى بدعي قال في الروضة لانها

اي يوقع الطلاق منجزًا
او معلقًا قبل مضي طهرها
ولو بجزء يسير انتهى

واذا حلف بالطلاق انه لا يشتي
او لا يصيف في هذه البلدة فلا
يحنث الا باقامته جميع الشتاء او
الصيف او حلف لا يسكن في هذه
البلدة وهي من بلاد مصر فلا
يحنث الا باعتبار الماء عن الارض
اي باقامته اليه كما افتى به
الشهاب الرملي رحمه الله وقال
وقد سبق مني افتاء بغير ذلك
فاحذره وقال ابن حجر الاقرب ان
المراد بالنيل مدة الزيادة اي انه
يحنث باقامته الى انتهاء الزيادة

[illegible]

شرعت لدفع مضار زيادة فلا يليق بها تكليف مراقبة
الاوقات وبقيد قوله في الحيض ما اذا وافق قوله
انت من الطهر وطالق مع الحيض فهل يكون سنيا
او بدعيا وهي مسئلة عزيزة النقل ذكرها ابن الرفعة
في غير مظنتها في باب الكفارات ونقل فيها عن ابن سريج
واقره انه قال يكتب لها الزمن الذي وقع فيه قوله انت
فقط قال ويكون الطلاق سنيا قال وهو من باب ترتيب
الحكم على اول اجزائه لان الطلاق لا يقع بقوله انت بمفرده
اتفاقا وانما يقع بمجموع قوله انت طالق انتهى والله اعلم
تنبيهات احدها قضية تقييد المصنف بالجماع
قصر الحكم عليه وليس مرادا بل لو استدخلت ماءه المحترم
كان الحكم كذلك وكذا الوطء في الدبر على الاصح كما في
الروضة لثبوت النسب ووجوب العدة التنبيه
الثاني ظاهر كلامه حصر البدعي فيما ذكره وليس مرادا
بل بقي منه قسم اخر مذكور في الروضة وهو في حق من له
زوجتان وقسم لاحداهما ثم طلق الاخرى قبل المبيت
عندها ولو نكح حاملا من زنا ثم دخل بها ثم طلقها نظر
ان لم تحض فبدعي لانها لا تشرع في العدة الا بعد الوضع
والنفاس وان حاضت طلقها في الطهر فسني او في الحيض
فبدعي كما يوخذ من كلامهم واما الموطوءة بشبهة اذا
حملت منه ثم طلقها طاهرا فانه بدعي التنبيه الثالث
تستثنى من الطلاق في الحيض صور منها الحامل اذا حاضت
فلا يحرم طلاقها لان عدتها بالوضع ومنها ما لو كانت

[illegible] ويوخذ من ذلك انها لو زنت وهي في نكاحه وحملت جاز له طلاقها وان طالت عدتها لعدم صبر النفس على عشرة الحسنة وهو متجه غير ان كلامهم يخالفه هـ

الزوجة

الزوجة امة وقال لها سيدها ان طلقك الزوج اليوم فانت
حرة فسال الزوج الطلاق لاجل العتق فطلقها لم يحرم
كان دوام الرق اضر بها من تطويل العدة وقد لا يسمح
به السيد بعد ذلك او يموت فيدوم اسرها بالرق
قاله الاذرعي بحثا وهو حسن ومنها طلاق المتحيرة
فليس بسني ولا بدعي ومنها طلاق الحكمين في صورة
الشقاق ومنها طلاق المولي اذا طولب وان توقف
فيه الرافعي ومنها ما لو طلقها في الطهر طلقة ثم طلقها
في الحيض ثانية ومنها ما لو خالعها على عوض لاطلاق
قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به ولحاجتها
الى الخلاص بالمفارقة حيث افتدت بالمال وهذا ليس
بسني ولا بدعي وهو وارد على قول المصنف وضرب
ليس في طلاقهن سنة ولا بدعة على المشهور من
المذهب كما في الروضة وهن اربع الاولى الصغيرة
التي لم تحض والثانية الايسة لان عدتهما بالاشهر فلا
ضرر يلحقها والثالثة الحامل التي ظهر حملها لان عدتها
بوضعه فلا تختلف المدة في حقها ولا ندم بعد ظهور
الحمل والرابعة المختلعة التي لم يدخل بها اذ لا
عدة عليها تتمة من طلق بدعيا سن الرجعة
ثم بعدها ان شاء طلق بعد تمام طهر لخبر الصحيحين ان ابن
عمر رضي الله تعالى عنهما طلق زوجته وهي حائض فذكر
ذلك عمر للنبي صلى الله عليه وسلم فقال مره فليراجعها
ثم ليطلقها طاهرا اي قبل ان يمسها اذا اراد كما صرح ه

بذلك في بعض رواياتها ولو قال لحايض ممسوسة او نفسا
انت طالق للبدعة وقع الطلاق في الحال او انت طالق
للسنة فيقع الطلاق حين تطهر وان قال لمن في طهر لم تمس فيه
انت طالق للسنة وقع في الحال وان مست فيه فحين تطهر
بعد حيض ثم وللبدعة وقع في الحال وان مست فيه او في
حيض قبله ولو قال انت طالق طلقة حسنة او احسن الطلاق
او افضله او اعدله او اجمله فكالسنة او طلقة قبيحة
او اقبح الطلاق او اسمجه او افحشه فكالبدعة وقولها
طلقتك طلاقا كالثلج او كالنار يقع في الحال ويلغو الشبه
للتلعه

وللإي وان لم تمس فيه وهي ممن تحول بها الخبر تحيض اي ترى دم الحيض فان انقطع الدم قبل يوم وليلة ولم يعد تبين ان الطلاق لم يقع ولو ماتت قبل تمام يوم وليلة طلقت لان المتبادر الي الفهم ثبوت احكام الحيض بمجرد روية الدم انتهي

فصل فيما يملك الزوج من الطلقات

وفي الاستثنا والتعليق والمحل القابل للطلاق وشروط
المطلق وقد شرع في القسم الاول وهو عدد الطلقات بقوله
ويملك الحر على زوجته سوا اكانت حرة ام امة **ثلاث
طلقات** لانه صلى الله عليه وسلم سيل عن قوله تعالى
الطلاق مرتان فاين الثالثة فقال او تسريح باحسان وانما
لم يعتبروا رق الزوجة لان الاعتبار في الطلاق بالزوج
لما روى البيهقي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الطلاق
بالرجال والنسا بالعدة والعدة بالنسا ولا يحرم جمع
الطلقات لان عويمر العجلاني لما لاعن امراته عند النبي
صلى الله عليه وسلم انها تبين باللعان متفق عليه فلو
كان ايقاع الطلاق الثلاث حراما لنهاه عن ذلك ليعلمه
هو ومن حضر **ويملك العبد طلقتين** فقط وان كانت
زوجته حرة لما روى الدارقطني مرفوعا طلاق العبد

طلقتان

طلقتان والمكاتب والمبعض والمدبر كالقن وانما لم يعتبروا
حرية الزوجة لما مر **تنبيه** قد يملك العبد ثالثة كذمي
طلق زوجته طلقتين ثم التحق بدار الحرب واسترق ثم
اراد نكاحها فانها تحل له على الاصح ويملك عليها الثالثة لانها
لم تحرم عليه بالطلقتين وطريان الرق لا يمنع الحل السابق
بخلاف ما لو طلقها طلقة ثم استرق فانها تعود له بطلقة
فقط لانه رق قبل استيفا عدد العبيد ثم شرع في القسم الثاني
وهو الاستثنا بقوله **ويصح الاستثنا في الطلاق** لوقوعه
في القران والسنة وكلام العرب وهو الاخراج بالا واحدى
اخواتها ولصحته شروط خمسة وهي **اذا وصله به** اي
اليمين ونواه قبل فراغه به رفع حكم اليمين وتلفظ به
مسمعا به نفسه ولم يستغرق فلو انفصل زايدا على سكتة
التنفس او انقطاع صوت فانه لا يضر لان ذلك لا يعد
فاصلا بخلاف الكلام الاجنبي ولو يسيرا او نواه بعد
فراغ اليمين ضر بخلاف ما اذا نواه قبلها لان اليمين انما
تعتبر بتمامها وذلك صادق بان ينويه اولها او اخرها
او ما بينهما او لم يقصد به رفع حكم اليمين او قصد به
رفع اليمين ولم يتلفظ به او تلفظ به ولم يسمع به نفسه
عند اعتدال السمع او استغرق المستثنى منه ضر والمستغرق
باطل بالاجماع كما قاله الامام والامدي فلو قال انت
طالق ثلاثا الا ثلاثا لم يصح الاستثنا وطلقت ثلاثا ويصح
تقديم المستثنى على المستثنى منه كانت الا واحدة طالق
ثلاثا والاستثنا يعتبر من الملفوظ لا من المملوك فلو قال

قال انت طالق خمسا الا ثلاثا وقع طلقتان ولو قال انت
طالق ثلاثا الا نصف طلقة وقع ثلاثا لانه اذا استثني
من طلقة بعض طلقة بقي بعضها ومتي بقي بعضها كملت
تنبيه يطلق الاستثنا شرعا علي التعليق بمشية
الله تعالي كقوله انت طالق ان شا الله تعالي او ان لم يشا
الله تعالي طلاقك وقصد التعليق بالمشية في الله تعالي
الاولي وبعدمها في الثانية قبل فراغ الطلاق لم يحنث
لان المعلق عليه من مشية الله تعالي وعدمها غير معلوم
فان لم يقصد بالمشية التعليق بان سبق الي لسانه لتعوده
بها كما هو الادب او قصدها بعد الفراغ من التعليق
الطلاق او قصد بها التبرك او ان كل شي بمشية الله
تعالي او لم يعلم هل قصد التعليق ام لا حنث وكذا ان
اطلق كما هو قضية كلامهم وكذا يمنع التعليق بالمشية
انعقاد نية وضو وصلاة وصوم وغيرها عند قصد
التعليق وانعقاد نية تعليق وانعقاد عتق وانعقاد
يمين وانعقاد نذر وانعقاد كل تصرف غير ما ذكر ما حققه
الجزم كبيع واقرار واجارة ولو قال يا طالق ان شا الله
تعالي وقع طلقة في الاصح نظرا لصورة الندا المشعر بحصول
الطلاق حالته والحاصل لا يعلق بخلاف انت طالق
فانه كما قال الرافعي قد يستعمل عند القرب منه والتوقع
الحصول كما يقال للقريب من الوصول انت واصل وللمريض
المتوقع شفاوه انت صحيح فينتظم الاستثنا في مثله
ثم شرع في القسم الثالث وهو التعليق بقوله **ويصح تعليقه**

وان قال انت طالق ثلاثا يا طالق
الا ان شا الله فتطلق واحدة
بقوله يا طالق والمشية بالاستثنا
راجع لما قبل الندا فلا يقع الثلاث
ولو قال انت طالق واحدة
وثلاثة ان شا الله فتطلق وا
حدة او قال ثلاثا وواحدة
ان شا الله فثلاث او قال ثنتين
وواحدة ان شا الله ان شا
الله فثنتان انتهي

اي

اي الطلاق قياسا علي العتق **بالصفة** فتطلق عند وجودها
فاذا قال لها انت طالق في شهر كذا او في غرته او راسه
او اوله وقع الطلاق في اول جزء من الليلة الاولي منه
او انت طالق في نهار شهر كذا او اول يوم منه فتطلق
باول فجر يوم منه او انت طالق في اخر شهر كذا او سلخه
فتطلق باخر جزء من الشهر وان علق باول اخره طلقت
باول اليوم الاخير منه لانه اول اخره ولو علق باخر اوله
طلقت باخر اليوم الاول منه لانه اخر اوله ولو علق
بانتصاف الشهر طلقت بغروب شمس الخامس عشر وان
نقص الشهر لانه المفهوم من ذلك ولو علق بنصف نصفه
الاول طلقت بطلوع فجر الثامن لان نصف نصفه
سبع ليال ونصف وسبعة ايام ونصف والليل سابق
النهار فيقابل نصف ليلة بنصف يوم ويجعل ثمان ليال
وسبعة ايام نصفا وسبع ليال وثمانية ايام نصفا
ولو علق بما بين الليل والنهار طلقت بالغروب ان علق
نهارا وبالفجر ان علق ليلا اذ كل منهما عبارة عن مجموع
جزء من الليل وجزء من النهار لا فاصل بين الزمانين
وقوله **والشرط** مجرور عطفا علي الصفة قال في المطلب
وقد استونس لجواز تعليق الطلاق بالشرط بقوله
صلي الله عليه وسلم المومنون عند شروطهم والصيغات
ان وهي ام الباب نحو ان دخلت الدار فانت طالق
ومن بفتح الميم كمن دخلت من نساي الدار فهي طالق
واذا ومتي ما بزيادة ما وكلما دخلت الدار واحدة



من شاء فهي طالق واي كاي وقت دخلت الدار فانت
طالق ومن الادوات اذ ما على راي سيبويه ومهما
وهي بمعنى ما وما الشرطية واذا ما وايا ما كلمة وايان
وهي كمتى في تعميم الازمان واين وحيثما لتعميم الامكنة
وكيف وكيفما للتعليق على الاحوال وفي فتاوى
الغزالي ان التعليق يكون بلا في بلد عم العرف فيه كقول
اهل بغداد انت طالق لا دخلت الدار ويكون التعليق
ايضا بلو كانت طالق فلو دخلت الدار كما قاله الماوردي
وهذه الادوات لا تقتضين بالوضع فورا في المعلق
عليه ولا تراخيا ان علق بمثبت كالدخول في غير
خلع اما فيه فانها تقتضي الفورية في بعض صيغه كان
واذا كان ضمنت او اذا اضمنت لي الفا فانت طالق
وكذا تقتضي الفور في التعليق بالمشية كقوله انت طالق
ان او اذا شئت لانه تمليك على الصحيح بخلاف متى
شئت ولا تقتضي هذه الادوات تكرارا في المعلق عليه
بل اذا وجد مرة واحدة في غير نسيان ولا اكراه انحلت
اليمين ولم يؤثر وجودها ثانيا الا في كلما فان التعليق
بها يقتضي التكرار فلو قال من له عبيد وتحته اربع نسوة
ان طلقت واحدة فعبد حر او ثنتين فعبدان او ثلاثا
فثلاثة او اربعا فاربعة فطلق اربعا معا او مرتبا
عتق عشرة واحد بطلاق الاولى واثنان بطلاق الثانية
وثلاثة بطلاق الثالثة واربعة بطلاق الرابعة
ومجموع ذلك عشرة ولو علق بكلما فخمسة عشر لانها تقتضي

التكرار

التكرار كما مر لان فيها اربعة احاد واثنين مرتين وثلاثة
واربعة فيعتق واحد بطلاق الثانية لانه صدق عليه
طلاق واحدة وطلاق ثنتين واربعة بطلاق الثالثة
لانه صدق عليه طلاق واحدة وطلاق ثلاث وسبعة
بطلاق الرابعة لانه صدق عليه طلاق واحدة وطلاق
اثنتين غير الاولتين وطلاق اربعة فمجموع خمسة عشر ثم شرع
في القسم الرابع وهو المحل بقوله **ولا يقع الطلاق** المعلق
قبل النكاح بعد وجوده لقوله صلى الله عليه وسلم لا طلاق
الا بعد نكاح صححه الترمذي ثم شرع في القسم الخامس وهو شرط
المطلق بقوله **واربع لا يقع طلاقهم** تنجيزا ولا تعليقا
الاول **الصبي و**الثاني **المجنون و**الثالث **النائم** لقوله
صلى الله عليه وسلم رفع القلم عن ثلاث عن الصبي حتى يبلغ
وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ صححه
ابو داود وغيره وحيث ارتفع عنهم القلم بطل تصرفهم
نعم لو طرا الجنون من سكر تعدى به صح تصرفه لانه
لو طلق في هذا الجنون وقع طلاقه على المذهب المنصوص
في كتب الشافعي كما قاله في الصحاح **و**الرابع **المكره** بغير
حق على طلاق زوجته لا يقع طلاقه خلافا لابي حنيفة
لقوله صلى الله عليه وسلم رفع عن امتي الخطا والنسيان
وما استكرهوا عليه ولخبر لا طلاق في اغلاق اي اكراه رواه
ابو داود والحاكم وصحح اسناده على شرط مسلم فان ظهر من
المكره قرينة اختيارية منه للطلاق كان اكره على ثلاث
طلقات فطلق واحدة او على طلاق صريح فكنى ونوى

او على تعليق فنجزا وبالعكس لهذه الصور وقع الطلاق
في الجميع لان مخالفته تشعر باختياره فيما اتى به وشرط
حصول الاكراه قدرة المكره بكسر الرا على تحقيق ما هدد به
المكره بفتح الرا من دفع نفعه تهديدا عاجلا ظلما بولاية
او تغلب وعجز المكره بفتح الرا عن دفع المكره بكسرها بهرب
او غيره كاستغاثة بغيره وظنه انه ان امتنع من فعل ما
اكره عليه حقق فعل ما خوف به لانه لا يتحقق العجز الا بهذه
الامور الثلاثة فخرج بعاجلا ما لو قال لا قتلنك غدا فليس
باكراه وبظلما ما لو قال ولي القصاص للجاني طلق زوجتك
والا اقتصصت منك لم يكن اكراها ويحصل الاكراه بتخويف
بضرب شديد او حبس طويل او اتلاف مال او نحو ذلك
مما يوثر العاقل لاجله الاقدام على ما اكره عليه ويختلف
الاكراه باختلاف الاشخاص والاسباب المكره عليها فقد
يكون الشي اكراها في شخص دون اخر وفي سبب دون
اخر فالاكراه باتلاف مال لا يضيق على المكره بفتح الرا كخمسة
دراهم في حق الموسر ليس باكراه على الطلاق لان الانسان
يتحمله ولا يطلق بخلاف المال الذي يضيق عليه والحبس
في الوجيه اكراه وان قل كما قاله الاذرعي والضرب اليسير
في اهل المروات اكراه وخرج بغيره طلاق زوجته فيما
تقدم ما اذا اكره على طلاق زوجة نفسه بان قال له
طلق زوجتي والا قتلتك فطلقها وقع على الصحيح
تتمة لانه ابلغ في الاذن كما قاله في الروضة
لو قال لزوجته ان طلقتك فانت طالق قبله ثلاثا

فطلقها

فطلقها طلقة او اكثر وقع المنجز فقط ولا يقع معه المعلق
لزيادته على المملوك وقيل لا يقع شي لانه لو وقع المنجز لوقع
المعلق قبله بحكم التعليق ولو وقع المعلق لم يقع المنجز
واذا لم يقع المنجز لم يقع المعلق وهذه المسئلة تسمى السريجية
منسوبة لابن سريج وجرى عليها كثير من الاصحاب والا ولى
فيها ما صححه الشيخان وهو المعتمد وقال الشيخ عز الدين لا يجوز
التقليد في عدم الوقوع وقال ابن الصباغ وددت لو محيت
هذه المسئلة وابن سريج بري مما نسب اليه فيها ولو
علق الطلاق بمستحيل عرفا كصعود السما والطيران
او عقلا كالجمع بين الضدين او شرعا كنسخ صوم رمضان
لم تطلق لانه لم ينجز الطلاق وانما علقه على صفة ولم
توجد فاليمين فيما ذكر منعقدة حتى يحنث بها الحالف
ولو قال لزوجته ان كلمت زيدا فانت طالق فكلمت
نائما او مغما عليه لم تطلق لانه لم يحصل الغرض
ولو قال لها ان كلمت رجلا فانت طالق فكلمت
اباها او احدا من محارمها طلقت لوجود الصفة فان
قال قصدت منعها من مكالمة الاجانب قبل منه لانه
الظاهر وفروع الطلاق لا تنحصر وفي هذا القدر كفاية
لهذا المختصر الذي عم نفعه في الوجود نفع الله تعالى به امين

فصل في الرجعة بفتح الرا افصح من كسرها عند
الجوهري والكسر اكثر عند الازهري وهي لغة المرة من الرجوع
وشرعا رد المراة الى النكاح من طلاق غير بائن في العدة
على وجه مخصوص كما يوخذ مما سياتي والاصل فيها قبل

وليس من هذا قوله لزوجته ان خرجت الا باذني فانت طالق فخرجت بغير اذنه لا يحنث ولا انحلال لان المحلوف عليه شي واحد اه

الاجماع قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن في ذلك اي في العدة
ان ارادوا اصلاحا اي رجعة كما قاله الشافعي وقوله صلى الله
عليه وسلم اتاني جبريل فقال لي راجع حفصة فانها صوامة
قوامة وانها زوجتك في الجنة واركانها ثلاثة محل وصيغة
ومرتجع واما الطلاق فهو سبب لا ركن وبدا المصنف بشروط
الركن الاول وهو المحل بقوله **واركانها وشروط صحة
الرجعة اربعة** وركن خامسا وسادسا كما ستعرفه الاول
ان يكون الطلاق دون الثلاث في الحر ودون
اثنين في الرقيق ولو قال كما في المنهاج لم يستوف عدده
طلاق ليشمل ذلك اما اذا استوفى ذلك فانه لا سلطنة
له عليها **والثاني ان يكون** الطلاق **بعد الدخول بها**
فان كان قبله ليبونتها وكالوطي ادخال المني المحترم **والثالث
ان لا يكون** الطلاق **بعوض** منها او من غيرها فان
كان على عوض فلا رجعة كما تقدم توجيهه في الخلع **والرابع
ان يكون** الرجعة **قبل انقضاء العدة** فاذا انقضت ه
فيأتي في كلام المصنف في الفصل بعده مع ان هذا الفصل
ساقط من بعض النسخ والخامس كون المطلقة قابلة للحل
للمراجع فلو اسلمت كافرة واستمر زوجها وراجعها في كفره
لم يصح او ارتدت المسلمة لم تصح مراجعتها في حال ردتها
لان مقصود الرجعة الحل والردة تنافيه وكذا لو ارتد
الزوج او ارتدا معا وضابط ذلك انتفاء احد الزوجين
الى دين يمنع دوام النكاح والسادس كونها معينة فلو
طلق احدى زوجتيه وابهم ثم راجع او طلقهما جميعا ثم

فلا رجوع صح

راجع

٦٠

راجع احدهما لم تصح الرجعة اذ ليست الرجعة في احتمال
الابهام كالطلاق لشبهها بالنكاح وهو لا يصح مع الابهام
ولو تعينت ونسيت لم تصح رجعتها ايضا في الاصح **تتمة**
لو علق طلاقها على شي وشك في حصوله فراجع ثم علم
انه كان حاصلا ففي صحة الرجعة وجهان اصحهما كما قاله
شيخ النووي الكمال سلار في مختصر البحر انها تصح والله اعلم
فصل في بيان ما يتوقف عليه حل المطلقة **واذا
طلق الحر امراته** بغير عوض منها حرة كانت او امة طلقة
واحدة او اثنتين بعد وطئها ولو في الدبر بناء على
انه يوجب العدة وهو الاصح وكذا لو استدخلت ماءه
المحترم فان الرجعة تثبت به على المعتمد **فله مراجعتها**
بغير اذنها واذن سيدها **ما لم تنقض عدتها** لقوله
تعالى فبلغن اجلهن فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن
ولو كان حق الرجعة باقيا لما كان يباح لهن النكاح
تنبيه يرد عليه ما اذا خالط الرجعية مخالطة
الازواج بلا وطي فان العدة لا تنقضي ولا رجعة له
بعد الاقراء او الاشهر كما في الروضة والمنهاج واصلهما
وان خالفه في ذلك بعض المتاخرين ودخل في كلامه
ما اذا وطيت ثم طلقها فان له الرجعة في عدة الحمل على
الاصح مع انها ليست في عدته ولكن لم تنقض عدتها وشرط
في المرتجع وهو الركن الثاني الاختيار واهلية النكاح
بنفسه وان توقف على اذن فتصح رجعة سكران وسفيه
ومحرم لا مجنون ومكره ولو لي مجنون وقد وقع عليه طلاق

رجعة حيث يوجد بان يحتاج اليه وشرط في الصيغة وهي
الركن الثالث لفظ يشعر بالمراد وفي معناه ما مر في الضمان
وذلك اما صريح وهو رددتك الي ورجعتك وارتجعتك
وراجعتك وامسكتك لشهرتها في ذلك وورودها في الكتاب
والسنة وفي معناها سائر ما اشتق منه مصادرها كانت
مرتجعة مراجعة وما كان بالعجمية وان احسن العربية واما
كناية كتزوجتك ونكحتك ويشترط فيها تنجيز وعدم
تاقيت فلو قال راجعتك ان شئت فقالت شئت او راجعتك
شهرا لم تحصل الرجعة ويسن الاشهاد عليها خروجا من خلاف
من اوجبه وانما لم يجب لانها في حكم استدامة النكاح السابق
وانما وجب الاشهاد على النكاح لاثبات الفراش وهو ثابت
هنا **تنبيه** قد علم مما تقرر ان الرجعة لا تحصل بفعل
غير الكناية واشارة الاخرس المفهمة كوطء ومقدماته
وان نوى به الرجعة لعدم دلالته عليها **فاذا انقضت**
عدتها بوضع حمل او اقراء او اشهر **كان له اعادة**
نكاحها بعقد جديد بشروطه المتقدمة في بابه
لبينونتها حينئذ وخلفت في انقضاء العدة بغير اشهر
من اقراء او وضع اذا انكره الزوج فتصدق في ذلك
ان امكن وان خالفت عادتها لان النساء مؤتمنات على
ارحامهن وخرج بانقضاء العدة غيره كنسب واستيلاد
فلا يقبل قولها الا ببينة وبغير اشهر انقضاؤها بالاشهر
وبالامكان ما اذا لم يمكن لصغر او اياس او غيره فيصدق
بيمينه ويمكن انقضاؤها بوضع لتمام ستة اشهر ولحظتين

اما لو اختلفا اتفقا ان على الولادة واختلفا
في وقت الطلاق فالقول
قوله لان الاصل بقاء النكاح
الى بعد الولادة وحله ما لم
تقم بينة اما لو اتفقا على
الطلاق واختلفا في الولادة
فان القول قولها بيمينها ما لم
تقم بينة لان الاصل بقاء الحمل
واذا لم يتفقا في شيء منهما فالقول
قول الزوج والقياس [illegible]

من

من حين امكان اجتماعهما بعد النكاح ولمصورها بمائة وعشرين
يوما ولحظتين ولمضغة بثمانين يوما ولحظتين ه وقوله اربعين اربعين
وباقراء الحرة طلقت في طهر مسبوق بحيض باثنين وثلاثين يوما اي بعد الاربعين الثانية اه
يوما ولحظتين وفي حيض بسبعة واربعين يوما ولحظة بجمع خلقه اي على راس
ولغير حرة طلقت في طهر مسبوق بحيض بستة عشر يوما
ولحظتين وفي حيض باحدى وثلاثين يوما ولحظة
اذا انقضت عدتها ثم جدد نكاحها **تكون معه على**
ما بقي له من عدد الطلاق لما روى البيهقي عن عمر رضي
الله تعالى عنه انه افتى بذلك ووافقه عليه جماعة
من الصحابة ولم يظهر لهم مخالف **فان طلقها** اي الحر
ثلاثا او العبد ولو مبعضا طلقتين معا او مرتبا قبل
الدخول او بعده في نكاح او انكحة **لم تحل** اي المطلقة
له الا بعد وجود خمسة اشياء في المدخول بها وعلى وجود
ما عدا الاول منها في غيرها الاول **انقضاء عدتها منه**
اي المطلق **و**الثاني **تزوجها بغيره** ولو عبدا او مجنونا
والثالث **دخوله بها واصابتها** بدخول حشفته او
قدرها من مقطوعها ولو كان عليها حائل كان لف عليها
خرقة فانه يكفي تغييبها في قبلها خاصة لا في غيره
كدبرها كما لا يحصل به التحصين وسواء اولج هو ام نزلت
عليه في يقظة او نوم او اولج فيها وهي نائمة **و**الرابع
بينونتها منه اي الزوج الثاني بطلاق او فسخ او موت
والخامس **انقضاء عدتها منه** لاستبرائها لاحتمال
علوقها من اثر الحصل منه **تنبيه** يشترط

اي ان كانت معتادة تامامن
ابتداها الحيض بعد الطلاق
فاقل الامكان فيها حرة ثمانية
واربعون يوما ولحظة وامة
اثنان وثلاثون يوما ولحظة
بناء على ان الراجح فيهما ان القرء
طهر محتوش بدمين

انتشار الا آلة وان ضعف الانتشار واستعان باصبعه او اصبع
غيره بخلاف ما لم ينتشر لشلل او عنة او غيره فالمعتبر الانتشار
بالفعل لا بالقوة على الاصح كما افهمه كلام الاكثرين وصرح
به الشيخ ابو حامد وصاحبا المهذب والبيان وغيرهم حتى
لو ادخل السليم ذكره باصبعه بلا انتشار لم يحلل كالطفل
كما قيل ان الانتشار بالفعل لم يقل به احد ممنوع ولا بد ايضا
من صحة النكاح فلا يحلل الوطء في النكاح الفاسد ولا بملك
اليمين ولا وطء الشبهة لانه تعالى علق الحل بالنكاح وهو
انما يتناول النكاح الصحيح بدليل ما لو حلف لا ينكح لا يحنث
بما ذكر وهو النكاح الفاسد وملك اليمين ووطء الشبهة
وكون الزوج ممن يطأ جماعة لا طفلا لا يتأتى منه ذلك
او يتأتى منه وهو رقيق لان نكاحه انما يتأتى بالاجبار
وقد مر انه ممتنع فالمحذور ما وقع لبعض الرؤساء الجهال
من الحيلة لدفع العار من انكاحها مملوكه الصغير ثم بعد
وطئه تملكه لها لينفسخ النكاح وقد قيل ان بعض الرؤساء
فعل ذلك واعادها فلم يوفق الله بينهما وتفرقا ولانها
حرمت عليه الى ان تحلل تنفيرا من الطلاق الثلاث
ولقوله تعالى فان طلقها فلا اي الثالثة فلا تحل له من
بعد حتى تنكح زوجا غيره تتمة يكفي وطء محرم
بنسك وخصي ولو كان صائما او كانت حائضا او
صائمة او مظاهرا منها او معتدة من شبهة وقعت في
نكاح المحلل او محرمة بنسك لانه وطء زوج في نكاح صحيح
ولا يشترط في تحليل البكر الافتضاض كما قاله الشيخان وكل

كتابة

كتابية لمسلم يحل وطء مجوسي او وثني في نكاح نقرهم عليه ولو
نكح الزوج الثاني بشرط انه اذا وطئها طلقها او فلا نكاح
بينهما وشرط ذلك في صلب العقد لم يصح النكاح لانه شرط
يمنع دوام النكاح فاشبه التأقيت ولو تواطأ العاقدان
على شيء من ذلك قبل العقد ثم عقدا بذلك القصد بلا
شرط كره ولو نكحها بشرط ان لا يطأها او ان لا يطأها الا
نهارا او مرة مثلا لم يصح النكاح ان كان الشرط من جهتها
لمنافاته مقصود العقد فان وقع الشرط منه لم يضر
لان الوطء حق له فله تركه والتمكين حق عليها فليس لها
تركه ويقبل قول المطلقة ثلاثا في التحليل بيمينها عند
الامكان وللاول تزويجها وان ظن كذبها لكن يكره فان
قال هي كاذبة منع من تزويجها ان قال بعده تبين لي صدقها
ولو حرمت عليه زوجته الامة بان له ما يملكه عليها من
الطلاق ثم اشتراها قبل التحليل لم يحل له وطؤها لظاهر
القران فصل في الايلاء وهو لغة الحلف قال الشاعر
وأكذب ما يكون ابو المثنى ❁ اذا آلى يمينا بالطلاق ❁
وشرعا حلف زوج يصح طلاقه على امتناعه من وطء زوجته
مطلقا او فوق اربعة اشهر كما سيأتي والاصل في ذلك
قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم الاية وانما عدي
فيها بمن وهو انما يعدى بعلى لانه ضمن معنى البعد كانه
قال للذين يؤلون يبعدون انفسهم من نسائهم وهو حرام
للايذاء واركانه ستة حالف ومحلوف به ومحلوف عليه
ومدة وصيغة وزوجان والمصنف ذكر بعضها بقوله

فان طلاقا ثلاثا [illegible] فيثبت الشيء وذلك لا يد
من اكثر [illegible] الصحيح كما قال الاسنوي [illegible] الرملي فياس [illegible]

قال
[illegible] وحل او الى يتعدى بعلى ومن كما قال
ابو البقاء نقلا عن غيره انه يقال
[illegible] آلى من امرأته وعلى امرأته هـ

واذا حلف اي الزوج باسم من اسمائه تعالى او صفة من صفاته
او بالتزام ما يلزم بنذر او تعليق طلاق او عتق ان لا
يطا زوجته الحرة او الامة وطيا شرعيا فهو مول فلا
ايلا بحلفه على امتناعه من تمتعه بها بغير وطي ولا من وطيها
في دبرها او قبلها في نحو حيض او احرام ثم اشار الى المدة
بقوله مطلقا بان يطلق كقوله والله لا اطاوك او
مدة تزيد على اربعة اشهر كقوله والله لا اطاوك خمسة
اشهر وقيد مستبعد الحصول فيها كقوله والله لا اطاوك
حتى ينزل السيد عيسى عليه الصلاة والسلام او حتى اموت
او تموتي او يموت فلان فهو مول لضررها بمنع نفسه
مما لها فيه حق العفاف وخرج بقيد الزوجة امته فلا
يصح الايلا منها وبقيد الزيادة على اربعة اشهر ما اذا حلف
لا يطاوها مدة وسكت او لا يطاوها اربعة اشهر فانه لا
يكون موليا فيهما اما الاول فلتردد اللفظ بين القليل
والكثير واما الثاني فلصبرها عن الزوج هذه المدة
فاذا قال والله لا اطاوك اربعة اشهر فاذا مضت فوالله
لا اطاوك اربعة اشهر فليس بمول لانتفا فائدة الايلا
ولكن يأثم لكن اثم الايذا لا اثم الايلا قال في المطلب وكانه
دون اثم المولي ويجوز ان يكون فوقه لان ذلك تعدد فيه
على رفع الضرر بخلاف هذا فانه لا رفع له الا من جهة الزوج
بالوطي هذا اذا اعاد حرف القسم فلو قال والله لا اطاوك
اربعة اشهر فاذا مضت فلا اطاوك اربعة اشهر كان
موليا لانها يمين واحدة اشتملت على اكثر من اربعة اشهر ولو

قوله مطلقا نعت لمصدر محذوف تقديره امتناعا مطلقا انتهى

قال

قال والله لا اطاوك خمسة اشهر فاذا مضت فوالله لا اطاوك
ستة اشهر فايلا ان لكل منهما وشرط في الصيغة لفظ يشعر
بالايلا وفي معناه ما مر في الضمان وذلك اما صريح
كتغييب حشفة بفرج ووطي وجماع كقوله والله لا اغيب
حشفتي بفرجك او لا اطاوك او لا اجامعك فان
قال اردت بالوطي الوطي بالقدم وبالجماع الاجتماع
لم يقبل في الظاهر ويدين واما كناية كملامسة ومضاجعة
ومباشرة كقوله والله لا امسك او لا اباضعك او لا اباشرك
فيفتقر لنية الوطي لعدم اشتهارها فيه ولو قال ان
وطئتك فعبدي حر فزال ملكه عنه بموت او بغيره زال
الايلا لانه لا يلزمه بعد ذلك بالوطي شي ولو قال ان او في
وطئتك فضرتك طالق فمول من المخاطبة فان وطي فيما
في مدة الايلا او بعدها طلقت الضرة لوجود المعلق عليه
وزال الايلا اذ لا يلزمه شي بوطيها بعد ولو قال والله لا اطاوك
سنة الا مرة مثلا فمول ان وطي وبقي من السنة اكثر من الاشهر
الاربعة لحصول الحنث بالوطي بعد ذلك بخلاف ما لو
بقي اربعة اشهر فاقل فليس بمول بل حالف ويوجل له
بمعنى يمهل المولي وجوبا ان سألت زوجته بعد
تلك اربعة اشهر من الحر والرقيق في الزوج والزوجة
من حين الايلا في غير رجعية الى منها من حين الرجعة
وينقطع المدة بردة بعد دخول ولو من احدهما وبعد
المدة لارتفاع النكاح او اختلاله بها فلا يحسب زمنها
من المدة ومانع وطي بالزوجة حسي او شرعي غير نحو

حيض كنفاس وذلك كمرض وحنون ونشوز وتلبس بغرض من صوم
كاعتكاف واحرام فرضين لامتناع الوطي معه مانع من قبلها وتستانف
المدة بزوال القاطع ولا تبني على ما مضى **تنبيه** ما ذكره
المصنف من توقف التاجيل على سوالها ممنوع وهو مخالف
لقول الشافعي والاصحاب فقد قال الشافعي رحمه الله تعالى ونصنا
به في الام نحما في المطلب ما نصه ومن حلف لا يقرب امراته
اكثر من اربعة اشهر فتركته امراته ولم تطالبه حتى مضى الوقت
الذي حلف عليه فقد خرج من حكم الايلا لان اليمين ساقطة
عنه انتهى فلو كان التاجيل متوقفا على طلبها لما حسبت المدة
وصرح الاصحاب بضرب المدة بنفسها سوا علمت بثبوت
حقها في الطلب وتركته قصدا ام لم تعلم حتى انقضت المدة
ولا يحتاج الى ضرب القاضي لثبوتها بنص القران العظيم
حتى قال في الروضة لو الى ثم غاب او الى وهو غايب حسبت
المدة ثم اذا مضت المدة ولم يطا من غير مانع بالزوجة
تخير المولى بطلبها **بين الفيئة** بان يولج المولي حشفته
او قدرها من مقطوعها بقبل المراة وسمي الوطي فيئة لانه من
فا اذا رجع **والتكفير** لليمين ان كان حلفه بالله تعالى
على ترك وطيها **او الطلاق** للمحلوف عليه **تنبيه**
كيفية المطالبة انها تطالبه اولا بالفيئة التي امتنع منها فان
لم يف طالبته بطلاق لقوله تعالى فان فاوا فان الله غفور
رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم ولو تركت حقها
كان لها المطالبة بعد ذلك لتجدد الضرر وليس لسيد الامة
مطالبته لان التمتع حقها وينتظر بلوغ المراهقة ولا يطالب

ولي

وليها بذلك وما ذكره من الترتيب بين مطالبتها بالفيئة والطلاق
هو ما ذكره الرافعي تبعا لظاهر النص وان كان قضية كلام المحرر
انها تردد الطلب بينهما فان كان المانع بالزوج وهو طبيعي
كمرض فتطالبه بالفيئة باللسان بان يقول اذا قدرت فئت
ثم ان لم يف طالبته بطلاق او شرعي كاحرام وصوم واجب
فتطالبه بالطلاق لانه الذي يمكنه لحرمة الوطي فان عصى
بوطي لم تطالب لانحلال الايلا **فان امتنع** منهما اي الفيئة
والطلاق **وطلق عليه الحاكم** طلقة نيابة عنه لانه لا
سبيل الى دوام اضرارها ولا اجبار على الفيئة لانها لا تدخل
تحت الاجبار والطلاق يقبل النيابة فناب الحاكم عنه
عند الامتناع فيقول اوقعت على فلانة عن فلان طلقة
كما حكي عن الاملا او حكمت في زوجته بطلقة **تنبيه**
يشترط حضوره ليثبت امتناعه كالعضل الا ان تعذر
فلا يشترط للطلاق حضوره عنده ولا ينفذ طلاق
القاضي في مدة امهاله ولا بعد وطيه او طلاقه وان طلقا
معا وقع الطلاقان وان طلق القاضي مع الفيئة لم يقع
الطلاق لانها المقصود وان طلق الزوج بعد طلاق
القاضي وقع الطلاق ان كان طلاق القاضي رجعيا
تتمة لو اختلف الزوجان في الايلا او في انقضا مدته
بان ادعته عليه فانكر صدق بيمينه لان الاصل عدمه
ولو اعترفت بالوطي بعد المدة وانكره سقط حقها من الطلب
عملا باعترافها ولم يقبل رجوعها عنه لاعترافها بوصول
حقها اليها ولو كرر يمين الايلا مرتين فاكثر واراد بغير

الاولى التاكيد لها ولو تعدد المجلس فطال الفصل صدق بيمينه
لنظيره في تعليق الطلاق وفرق بينهما وبين تنجيز الطلاق
بان التنجيز انشا وايقاع والايلا والتعليق متعلقان
بامر مستقبل فالتاكيد بهما اليق او اراد الاستيناف تعددت
الايمان وان اطلق ولم يرد تاكيدا ولا استينافا فواحدة
ان اتحد المجلس حملا على التاكيد والا تعددت لبعد التاكيد
مع اختلاف المجلس **فصل** في الظهار وهو لغة
ماخوذ من الظهر لان صورته الاصلية ان يقول لزوجته
انت علي كظهر امي وخصوا الظهر دون غيره لانه موضع
الركوب والمراة مركوب الزوج وكان طلاقا في الجاهلية
كالايلا فغير الشرع حكمه الى تحريمها بعد العود ولزوم الكفارة
كما ياتي وحقيقته الشرعية تشبيه الزوج زوجته في
الحرمة بمحرمة كما يوخذ مما ياتي والاصل فيه قبل الاجماع
اية والذين يظاهرون من نسائهم وهو من الكبائر قال
تعالى وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا **فائدة**
سورة المجادلة في كل اية منها اسم الله تعالى مرة او مرتين
او ثلاث فليس في القران سورة تشابهها وهي نصف
القران عددا وعشره باعتبار الاجزا واركان الظهار اربعة
صيغة ومظاهر ومظاهر منها ومشبه به وكلها توخذ
من قوله **والظهار ان يقول** اي وصيغته وهو
الركن الاول ان يقول **الرجل** اي الزوج وهو الركن الثاني
لزوجته اي المظاهر منها وهو الركن الثالث **انت علي**
اي مني او معي او عندي **كظهر امي** اي مركبي منك حرام كمركبي

من

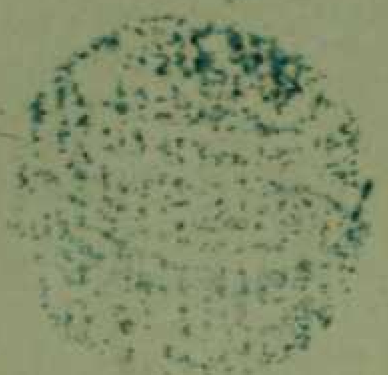
من امي وهذا هو المشبه به وهو الركن الرابع فقد حصل
من كلام المصنف جميع الاركان ولكن لها شروط فشرط في
الصيغة لفظ يشعر بالظهار وفي معناه ما مر في الضمان
وذلك اما صريح كانت او راسك او بدنك على كظهر امي او
كيدها او كناية كانت كامي او كعينها او غيرها مما يذكر
للكرامة كراسها وشرط في المظاهر كونه زوجا يصح طلاقه
ولو عبدا او كافرا او خصيا او مجبوبا او سكرانا فلا يصح
من غير زوج وان نكح من ظاهر منها ولا من صبي ومجنون
ومكره وشرط في المظاهر منها كونها زوجة ولو امة او صغيرة
او مجنونة او رتقا او قرنا او رجعية لا اجنبية ولو
مختلعة او امة كالطلاق فلو قال لاجنبية ان نكحتك
فانت علي كظهر امي او قال السيد لامته انت علي كظهر امي
لم يصح وشرط في المشبه به كونه كل انثى محرم او جزء انثى
محرم بنسب او رضاع او مصاهرة لم يكن حلا للزوج كبنته
واخته من نسب ومرضعة ابيه او امه وزوجة ابيه
التي نكحها قبل ولادته او معها فيما يظهر بخلاف غير الانثى
من ذكر او خنثى لانه ليس محل التمتع وبخلاف من كانت
حلاله كزوجة ابيه وبخلاف ازواج النبي صلى الله عليه
وسلم واما اخته من الرضاع فان كان ولادتها قبل ارضاعه
فلا يصح التشبيه بها وان كان ولادتها بعده صح وكذا
ان كان معه فيما يظهر **تنبيه** يصح تاقيت الظهار
كانت علي كظهر امي يوما تغليبا لليمين فلو قال انت
علي كظهر امي خمسة اشهر كان ظهارا موقتا وايلاء لامتناعه

ويحمل ذلك الفصل المتصل وهو غير بعيد



من وطئها فوق اربعة اشهر ويصح تعليقه لانه يتعلق به
التحريم فاشبه الطلاق فلو قال ان ظاهرت من ضرتك فانت
علي كظهر امي فظاهر منها عملا بمقتضى التنجيز والتعليق **فاذا**
قال المظاهر **ذلك ولم يتبعه بالطلاق** بان امسكها
بعد ظهاره زمن امكان فرقة ولم يفعل **صار عائدا** لان
تشبيهها بالام مثلا يقتضي ان لا يمسكها زوجة فاذا امسكها
زوجة بعد عاد فيما قال لان العود للقول مخالفته يقال
قال فلان قولا ثم عاد له وعاد فيه اي خالفه ونقضه
وهو قريب من قولهم عاد في هبته **تنبيه** هذا
في الظهار المؤبد والمطلق وفي غير الرجعية لانه في الظهار
المؤقت انما يصير عائدا بالوطء في المدة كما سيأتي لا بالامساك
والعود في الرجعية انما هو بالرجعة واستثنى من كلامه
ما اذا كرر لفظ الظهار وقصد به التاكيد فانه ليس بعود
على الاصح مع تمكنه بالاتيان بلفظ الطلاق بدل التاكيد
وما تقدم من حصول العود بما ذكر محله اذا لم يتصل بالظهار
فرقة بسبب من اسبابها فلو اتصلت بالظهار فرقة بموت
منهما او من احدهما او فسخ نكاح بسببه او بسببها او بانفساخ
ردة قبل الدخول او فرقة بسبب طلاق باين او رجعي
ولم يراجع او جن الزوج عقب ظهاره فلا عود ولو راجع
من طلقها عقب ظهاره او ارتد بعد دخوله متصلا ثم
اسلم بعد ردته في العدة صار عائدا بالرجعة وان لم يمسكها
عقب الرجعة بل طلقها لا الاسلام بل هو عائد بعده اذ
مضي بعد الاسلام زمن يسع الفرقة والفرق ان مقصود

الرجعة



الرجعة الاستباحة ومقصود الاسلام الرجوع الى الدين الحنيف
فلا يحصل به امساك وانما يحصل بعده **و** اذا صار عائدا
لزمته الكفارة لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم
ثم يعودون لما قالوا الاية وهل وجبت الكفارة بالظهار
والعود او بالظهار والعود شرط او بالعود فقط لانه الجزء
الاخير اوجه ذكرها في اصل الروضة بلا ترجيح والاول
هو ظاهر الاية الموافق لترجيحهم ان كفارة اليمين تجب باليمين
والحنث جميعا ولا تسقط الكفارة بعد العود بفرقة لمن
ظاهر منها بطلاق او غيره لاستقرارها بالامساك ولو قال
لزوجاته الاربع انتن علي كظهر امي فظاهر منهن فان
امسكهن زمنا يسع طلاقهن فعائد منهن فيلزمه اربع
كفارات فان ظاهر منهن باربع كلمات صار عائدا من
كل واحدة من الثلاث الاول ولزمه ثلاث كفارات واما
الرابعة فان فارقها عقب ظهارها فلا كفارة عليه فيها
والا فعليه كفارة **والكفارة** ماخوذة من الكفر وهو الستر
لسترها الذنب تخفيفا من الله تعالى وسمي الزارع كافرا
لانه يستر البذر وينقسم الكفارة الى نوعين مخيرة في اولها
ومرتبة في اخرها وهي كفارة اليمين ومرتبة في كلها وهي
كفارة القتل والجماع في نهار رمضان والظهار والكلام
الآن في كفارة الظهار وخصالها ثلاثة الاول **عتق**
رقبة للاية الكريمة وللرقبة المجزية في الكفارة اربعة
شروط ذكر المصنف منها شرطين الشرط الاول ما ذكره
بقوله **مومنة** ولو باسلام احد الابوين او تبعا للسابي

او الدار قال تعالى في كفارة اليمين القتل فتحرير رقبة مومنة
والحقوا بها القياس عليها وحملا لاطلاق اية الظهار على المقيد
في اية القتل كحمل المطلق في قوله تعالى واستشهدوا شهيدين
من رجالكم على المقيد في قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل
منكم الشرط الثاني ما ذكره بقوله سليمة من العيوب
المضرة بالعمل اضرارا بينا لان المقصود تكميل حاله ليتفرغ
لوظايف الاحرار وانما يحصل ذلك اذا استقل بكفاية
نفسه والا فيصير فوكلا على نفسه وعلى غيره تنبيه
قال الاصحاب ملاحظة الشافعي في العيب هنا ما يضر
بالعمل نظير ملاحظته في عيب الاضحية ما ينقص اللحم
لانه المقصود فيها وفي عيب النكاح كما يخل بالمالية فاعتبر
في كل موضع ما يليق به فيجزي صغير ولو ابن يوم حكم
باسلامه لاطلاق الاية ولانه يرجى كبره كالمريض يرجى
بروه واقرع وهو من لا نبات براسه واعرج يمكنه تتابع
المشي بان يكون عرجه غير شديد واعور لم يضعف
عوره بصر عينه السليمة واصم وهو فاقد السمع واخرس
اذا فهمت اشارته ويفهم بالاشارة وفاقد انفه وفاقد
اذنيه وفاقد اصابع رجليه ولا يجزي زمن ولا فاقد
رجل او خنصر وبنصر من يد او فاقد انملتين من غيرهما
او فاقد انملة ابهام لتعطل منفعة اليد ولا يجزي هرم
عاجز ولا مريض لا يرجى بروه فان برا بان الاجزا على الاصح
الشرط الثالث كمال الرق في اعتاق الكفارة فلا يجزي
شراء قريب يعتق عليه بمجرد الشرا بان كان اصلا او فرعا

لاخلاله بالمقصود [illegible] ووقع في [illegible]

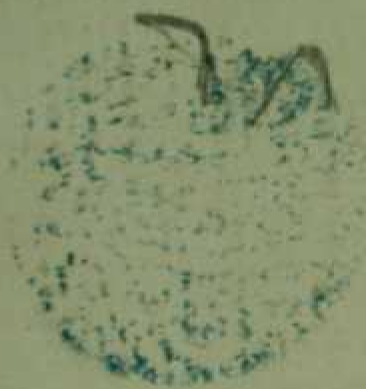
بنية

بنية عتقه عن كفارته لان عتقه مستحق بجهة القرابة فلا
ينصرف عنها الى الكفارة ولا عتق ام ولد لاستحقاقها
العتق ولا عتق ذي كتابة صحيحة لان عتقه يقع بسبب
الكتابة ويجزي مدبر ومعلق عتقه بصفة الشرط الرابع
خلو الرقبة عن شوب العوض باخذه من الرقيق كاعتقتك
عن كفارتي على ان ترد علي الفا او على اجنبي كاعتقت عبدي
هذا عن كفارتي بالف عليك فقبل لم يجز ذلك الاعتاق
عن كفارته وضابط ما يلزم العتق كل من ملك رقيقا
او ثمنه من نقد او عرض فاضلا عن كفاية نفسه وعياله
الذين يلزمه مونتهم شرعا نفقة وكسوة وسكنى واثاثا
واخدام مما لا بد منه لزمه العتق قال الرافعي وسكتوا عن
مدة النفقة وبقية المون فيجوز ان يقدر ذلك بالعمر
الغالب وان يقدر بسنة وصوب في الروضة منهما
الثاني وقضية ذلك انه لا نقل فيها مع ان منقوله
الجمهور الاول وهو المعتمد ولا يجب على المكفر بيع ضيعة
وهي بفتح الضاد العقار ولا راس مال تجارته بحيث لا
يفضل دخلهما من غلة الضيعة وربح مال التجارة
عن كفايته لمونه لتحصيل رقيق يعتقه ولا بيع مسكن
ورقيق نفيسين الفهما لعسر مفارقة المالوف ولا يجب
الاعتاق بوقت الادا لا بوقت الوجوب ولا باي وقت
كان ثم شرع في الخصلة الثانية من خصال الكفارة فقال
فان لم يجد رقبة يعتقها بان عجز عنها حسا او شرعا ه



وصيام شهرين متتابعين للآية فلو تكلف الإعتاق
بالاستقراض وغيره أجزأه لأنه ترقى إلى الرتبة العليا ويعتبر
الشهران بالهلال ولو نقصا ويكون صومهما بنية الكفارة
لكل يوم منهما كما هو معلوم في صوم الفرض ويجب تبييت
كما في صوم رمضان ولا يشترط نية التتابع اكتفاء بالتتابع
في الفعل فإن بدأ بالصوم في أثناء شهر حسب الشهر بعده
بالهلال وأتم الأول من الثالث ثلاثين يوما ويفوت
التتابع بفوات يوم بلا عذر ولو كان اليوم الأخير أما
إذا فات بعذر فإنه كان كجنون لم يضر لأنه ينافي الصوم
أو كمرض مسوغ للفطر ضر لأن المرض لا ينافي الصوم
ثم شرع في الخصلة الثالثة من خصال الكفارة فقال
فإن لم يستطع أي الصوم المتتابع لهرم أو مرض يدوم
شهرين ظنا مستفادا من العادة في مثله أو من قول الأطباء
أو لمشقة شديدة ولو كانت المشقة لشبق وهو شدة
الغلمة أي شهوة الوطء أو خوف زيادة مرض فإطعام
ستين مسكينا للآية الكريمة السابقة أو فقيرا لأنه
أشد حالا منه ويكفي البعض مسكينا والبعض فقيرا
تنبيه قوله فإطعام تبع فيه لفظ القرآن الكريم
والمراد تمليكهم فقد قال جابر رضي الله عنه أطعم النبي صلى
الله عليه وسلم الجدة السدس أي ملكها فلا يكفي التغدية
والتعشية وهل يشترط اللفظ أو يكفي الدفع عبارة الروضة
تقتضي اللفظ لأنه عبر بالتمليك قال الأذرعي وهو بعيد
أي فلا يشترط اللفظ وهذا هو الظاهر كدفع الزكاة ولا

يكفي



يكفي تمليكه كافرا ولا هاشميا ولا مطلبيا ولا من تلزمه نفقته
كزوجته وقريبه ولا إلى مكفي بنفقة قريب أو زوج ولا
لعبد ولو مكاتبا لأنها حق لله تعالى فاعتبر فيها صفات
الزكاة ويصرف للستين المذكورين ستين مدا كل مسكين
مدا كأن يضعها بين أيديهم ويملكها لهم بالتسوية أو يطلق
فإذا قبلوا ذلك أجزأ على الصحيح فلو فاوت بينهم بتمليك
واحد مدين وآخر مدا أو نصف مد لم يجز ولو قال خذوه
ونوى فأخذوه بالتسوية أجزأ فإن تفاوتوا لم يجزه إلا
مد واحد ما لم يتبين معه من أخذ مدا آخر وهكذا وجنس
الأمداد من جنس الحب الذي يكون فطرة فيخرج من غالب
قوت المكفر ولا يجزئ نحو الدقيق والسويق والخبز واللبن
ويجزئ الأقط كما يجزئ في الفطرة ولا يحل للمظاهر ظهارا
مطلقا وطؤها أي زوجته التي ظاهر منها حتى يكفر
لقوله تعالى في العتق فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا وتقدر
قبل أن يتماسا في الإطعام حملا للمطلق على المقيد لاتحاد
الواقعة وخرج بالوطء غيره كاللمس ونحوه كالقبلة
بشهوة فإنه جائز في غير ما بين السرة والركبة أما ما بينهما
فيحرم كما رجحه الرافعي في الشرح الصغير ويصح الظهار
المؤقت كما مر ويبقى مؤقتا وعليه إنما يحصل العود فيه
بالوطء في المدة لأن الحل منتظر بعد المدة فالإمساك يحتمل
أن يكون لانتظار الحل أو الوطء في المدة والأصل براءته
من الكفارة وكالتكفير مضي الوقت لانتهائه به والله أعلم
تتمة إذا عجز من لزمته الكفارة عن جميع الخصال

تعينت في ذمته الى ان يقدر على شي منها فلا يطا المظاهر حتى
يكفر ولا يجزي كفارة ملفقة من خصلتين كان يعتق نصف
رقيق ويصوم شهرا او يطعم ثلاثين فان وجد بعض الرقبة
صام لانه عادم لها بخلاف ما اذا وجد بعض الطعام فانه
يخرجه ولو بعض مد لانه لا بدل له والميسور لا يسقط بالمعسور
ويبقى الباقي في ذمته في احد وجهين يظهر ترجيحه لان الفرض
ان العجز عن جميع الخصال لا يسقط الكفارة ولا نظر الى توهم
كونه فعل شيا واذا اجتمع عليه كفارتان ولم يقدر الا على
رقبة اعتقها عن احدهما وصام عن الاخرى ان قدر والا
اطعم **فصل** في اللعان وهو لغة المباعدة
ومنه لعنه الله اي ابعده وطرده وسمي بذلك لبعد الزوجين
من الرحمة او لبعد كل منهما عن الاخر فلا يجتمعان ابدا وشرعا
كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر الى قذف من لطخ فراشه
والحق العار به وسميت هذه الكلمات لعانا لقول الرجل وعليه
لعنة الله ان كان من الكاذبين واطلاقه في جانب المراة
من مجاز التغليب واختير لفظه دون لفظ الغضب وان
كانا موجودين في اللعان لكون اللعنة متقدمة في
الاية ولان لعانه قد ينفك عن لعانها ولا ينعكس والاصل
فيه قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم الايات وسبب
نزولها ذكرته في شرح البهجة وغيره وهو يمين مؤكدة
بلفظ الشهادة كما هو في الروضة عن الاصحاب فلا يصح
لعان صبي ومجنون ولا يقتضي قذفهما لعانا بعد كمالهما
ولا عقوبة كما في الروضة ولم يقع بالمدينة الشريفة لعان

بعد

بعد اللعان الذي وقع بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم
الا في ايام عمر بن عبد العزيز رضي الله تعالى عنه **واذا رمى**
اي قذف **الرجل** المكلف **زوجته** المحصنة **بالزنا** صريحا
كزنيت ولو مع قوله في الجبل او يا زانية او زني فرجك او
يا قحبة كما افتى به ابن عبد السلام او كناية كزنات في الجبل
بالهمز لان الزنا هو الصعود بخلاف زنات في البيت م
بالهمز فصريح لانه لا يستعمل بمعنى الصعود في البيت ونحوه
زاد في الروضة ان هذا كلام البغوي وان قال غيره قال
ان لم يكن للبيت درج يصعد اليه فيه فصريح قطعا او يا فاجرة
او يا فاسقة او انت تحبين الخلوة او لم اجدك بكرا ونوى
بذلك القذف **فعليه** لها **حد القذف** للاية وخرج
بقيد المحصنة غيرها والمحصن الذي يحد قاذفه مكلف
ومثله السكران المتعدي بسكره حر مسلم عفيف عن وطي يحد
به فلا يحد بقذف زوجته الصغيرة التي لا تحتمل الوطي
ولا البكر قبل دخوله بها **الا ان يقيم البينة بزناها**
فيرتفع عنه الحد او التعزير لان النبي صلى الله عليه وسلم
قال لهلال بن امية حين قذف زوجته بشريك بن سحما البينة
او حد في ظهرك فقال والذي بعثك بالحق نبيا اني
لصادق ولينزلن الله في امري ما يبري ظهري من
الحد فنزلت اية اللعان الحديث وهو بطوله في صحيح
البخاري فدل على ارتفاع الحد بالبينة **او يلاعن** لدفع
الحد ان اختاره لحديث هلال وله الامتناع وعليه حد
القذف كما في الروضة ويشترط لصحة اللعان سبق قذفه

زوجته تقديما للتسبب على المسبب كما هو مستفاد من صنيع المص
وبه صرح الاصحاب لان اللعان انما شرع لخلاص القاذف
من الحد قال في المهذب لان الزوج يبتلى بقذف امراته لدفع
العار والنسب الفاسد وقد يتعذر عليه اقامة البينة فجعل
اللعان بينة له فله قذفها اذا تحقق زناها بان راها تزني
او ظن زناها ظنا موكدا او نبه العلم كشياع زناها بزيد
مصحوبا بقرينة كان راهما ولو مرة واحدة في خلوة او راه
يخرج من عندها او هي تخرج من عنده او راى رجلا معها مرارا
في محل ريبة او مرة تحت شعار في هيئة منكرة اما مجرد الاشاعة
فقط او القرينة فقط فلا يجوز له الاعتماد على واحد منهما اما
الاشاعة فقط فقد يشيعها عدو لها او من يطمع فيها فلم يظفر
بشي واما مجرد القرينة المذكورة فلانه ربما دخل عليها لخوف
او سرقة او طمع او نحو ذلك والاولى له كما في زوايد الروضة
ان يستر عليها ويطلقها ان كرهها لما فيه من ستر الفاحشة
واقالة العثرة هذا حيث لا ولد ينفيه فان كان هناك
ولد ينفيه بان علم انه ليس منه لزمه نفيه لان ترك النفي
يتضمن استلحاقه واستلحاق من ليس منه حرام كما يحرم نفي
من هو منه وانما يعلم اذا لم يطاها او وطيها ولكن ولدته
لدون ستة اشهر من وطيه التي هي اقل مدة الحمل او لفوق
اربع سنين التي هي اكثر مدة الحمل فلو علم زناها واحتمل
كون الولد منه ومن الزنا وان لم يستبرها بعد وطيه
حرم النفي رعاية للفراش وكذا القذف واللعان على
الصحيح لان اللعان حجة ضرورية انما يصار اليها لدفع

لدفع النسب او قطع النكاح حيث لا ولد على الفراش الملطخ
وقد حصل الولد هنا فلم يبق له فايدة والفراق ممكن
بالطلاق ثم شرع في كيفية اللعان بقوله رحمه الله تعالى
فيقول اي الزوج **عند الحاكم** او نايبه اذ اللعان
لا يعتبر الا بحضوره والمحكم حيث لا ولد كالحاكم اما اذا
كان هناك ولد فلا يصح التحكيم الا ان يكون مكلفا
ورضي بحكمه لان له حقا في النسب فلا يوثر رضاهما
في حقه والسيد في اللعان بين امته وعبده اذا
زوجها منه كالحاكم لان له ان يتولى لعان رقيقه ومن
التغليظ في اللعان بالمكان والزمان اما القسم الاول
وهو التغليظ بالمكان فيكون في اشرف مواضع بلده
اللعان لان في ذلك تاثيرا في الزجر عن اليمين الفاجرة
فان كان في غير المساجد الثلاثة فيكون **في الجامع**
على المنبر كما صححه صاحب الكافي لان الجامع هو المعظم
من تلك البلدة والمنبر اولى فان كان في المسجد الحرام
فبين الركن الذي فيه الحجر الاسود وبين مقام ابراهيم
عليه الصلاة والسلام ويسمى ما بينهما [بالحطيم صح] فان قيل لم لا
في مكة اشرف من البيت اجيب بان عدولهم عنه
صيانة له عن ذلك وان كان في مسجد المدينة فعلى المنبر
كما في الام والمختصر لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف على منبري
هذا يمينا اثما تبوا مقعده من النار وان كان في المسجد
الاقصى فعند الصخرة لانها اشرف بقاعه لانها قبلة الانبيا
عليهم الصلاة والسلام وفي ابن حبان انها من الجنة

وتلاعن المراة الحايضة او النفسا او متحيرة مسلمة بباب
الجامع لتحريم مكثها فيه والباب اقرب الى المواضع الشريفة
فتلاعن الزوج في المسجد فاذا فرغ خرج الحاكم او نايبه
اليها ويغلظ على الكافر الكتابي اذا ترافعوا الينا في بيعة
وهي بكسر الموحدة معبد النصارى وفي كنيسة وهي معبد
اليهود وفي بيت نار مجوسي لا بيت اصنام وثني لانه لا
حرمة له واما القسم الثاني وهو التغليظ بالزمان في
المسلم فيكون بعد صلاة عصر كل يوم ان كان طلبه حثيثا
لان اليمين الفاجرة بعد صلاة العصر اغلظ عقوبة
لخبر الصحيحين عن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه ان
النبي صلى الله عليه وسلم قال ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة
ولا يزكيهم ولهم عذاب اليم وعد منهم رجلا حلف على يمين
كاذبة بعد صلاة العصر يقتطع بها مال امرء مسلم فان
لم يكن طلب حثيث فبعد صلاة العصر يوم الجمعة لما صح
ان ساعة الاجابة فيه كما رواه ابو داود والنسائي وصحح
الحاكم وروى مسلم انها من جلوس الامام على المنبر الى ان
تنقضي الصلاة واما التغليظ بالزمان في الكافر
فيعتبر باشرف الاوقات عندهم كما ذكره الماوردي
وان كان قضية كلام المصنف انه كالمسلم ونقله ابن
الرفعة عن البندنيجي وغيره **تنبيه** من لا ينتحل دينا
كالدهري والزنديق الذي لا يتدين بدين وعابد الوثن
لا يشرع في حقهم تغليظ بل يلاعنون في مجلس الحكم لانهم لا
يعظمون زمانا ولا مكانا فلا ينزجرون له قال الشيخان

ويحسن

ويحسن ان يحلف من ذكر بالله الذي خلقه ورزقه لانه غلا
في كفره وجد نفسه مذعنة لخالق مدبر ويسن التغليظ
ايضا **في جماعة** اي بحضور جمع عدول **من** اعيان **الناس**
وصلحايهم من بلد اللعان لقوله تعالى وليشهد عذابهما
طايفة من المومنين ولان فيه ردعا عن الكذب واقلهم
كما في المنهاج كاصله اربعة لثبوت الزنا بهم فاستحب ان
يحضر ذلك العدد ويبدو في اللعان فيقول **اشهد بالله** [بالرجل صح]
انني لمن الصادقين فيما رميت به زوجتي
هذه **من الزنا** ان كانت حاضرة فان غابت عن البلد
او مجلس اللعان لمرض ونحو ذلك سماها ورفع نسبها
بما يميزها عن غيرها دفعا للاشتباه وان كان ثم ولد
ينفيه عنه ذكره في كل كلمات اللعان الخمسة الاتية
لينتفي عنه فيقول في كل منها **وان هذا الولد** ان
كان حاضرا او ان الولد الذي ولدته ان كان غايبا
من الزنا وليس هو **مني** لان كل مرة بمنزلة شاهد فلو
اغفل ذكر الولد في بعض الكلمات احتاج الى اعادة
اللعان لنفيه **تنبيه** قضية كلامهم انه لو
اقتصر على قوله من الزنا ولم يقل ليس مني انه لا يكفي قال
في الشرح الصغير وبه اجاب كثيرون لانه قد يظن
الفاسد والشبهة زنا ولكن الراجح انه يكفي كما صححه في اصل
الروضة والشرح الصغير حملا للفظ الزنا على حقيقته
وقضيته ايضا انه لو اقتصر على قوله ليس مني لم يكف
وهو الصحيح لاحتمال ان يريد انه لا يشبهه خلقا ولا خلقا فلا

بدان يسنده مع ذلك الى سبب معين كقوله من زنا او وطى شبهة
ويكرر ذلك **اربع مرات** للايات السابقة او للفصل
وكررت الشهادة لتاكيد الامر لانها اقيمت مقام اربع شهود
من غيره ليقام عليها الحد ولذلك سميت شهادات وهي في
الحقيقة ايمان واما الكلمة الخامسة الاتية فمؤكدة للشهادات
الاربع **ويقول في المرة الخامسة بعد ان يعظه
الحاكم** ندبا بان يخوفه من عذاب الله تعالى وقد قال
صلى الله عليه وسلم لهلال اتق الله فان عذاب الدنيا
اهون من عذاب الاخرة ويامر رجلا بضع يده على فمه
لعله ينزجر فان ابى بعد مبالغة الحاكم في وعظه
الا المضي قال له قل **وعلي لعنة الله ان كنت من الكاذبين**
فيما رميتها به من الزنا ويشير اليها في الحضور ويميزها
في الغيبة كما في الكلمات الاربع **تنبيه** كان من
حق المصنف ان يذكر هذه الزيادة لئلا يتوهم ان
الخامسة لا يشير فيها ذكر ذلك وسكوته ايضا عن ذكر الولد
في الخامسة تقتضي ايضا انه لا يشترط في نفيه ذكره فيها
وليس مراد الحاكم انه لا بد من ذكره في الكلمات الخمسة وسكت
ايضا عن ذكر الموالاة في الكلمات الخمس والاصح اشتراطها
كما في الروضة فيؤثر الفصل الطويل وهذا كله ان كان
قذف ولم يثبت عليه بينة والا بان كان اللعان لنفي
ولد كان احتمل من وطي شبهة او ثبتت قذفه بينة
قال في الاول فيما رميتها به من اصابة الى اخر الكلمات وفي
الثاني فيما اثبت علي من رميي اياها بالزنا الى اخره فلا

اصابة غيره لها على ظنه وان هذا الولد في تلك الاصابة

تلاعن

تلاعن المراة في الاول اذ لا حد عليها بهذا اللعان
حتى يسقط بلعانها **و يتعلق بلعانه** اي بتمامه
من غير توقف على لعانها ولا قضاء القاضي كما في الروضة
خمسة احكام وعليها اقتصر ايضا في المنهاج وذكر
في الزوائد زيادة عليها كما سياتي مع غيرها الاول
سقوط الحد اي سقوط حد قذف الملاعنة **عنه**
ان كانت محصنة وسقوط التعزير عنه ان لم تكن محصنة
ولا يسقط حد قذف الزاني الا ان ذكره في لعانه
تنبيه كان الاولى ان يعبر بالعقوبة بدل
الحد ليشمل التعزير **و** الثاني **وجوب الحد** اي حد
الزنا **عليها** اي زوجته مسلمة كانت او كافرة ان لم
تلاعن لقوله تعالى ويدرؤ عنها العذاب الاية فدل على
وجوب الحد عليها بلعانه وعلى سقوطه بلعانها **و** الثالث
زوال الفراش اي فراش النكاح عنه بينهما لما في خبر
الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم فرق بينهما ثم قال لا سبيل
لك عليها وهي فرقة فسخ كالرضاع لحصولها بغير لفظ
وتحصل ظاهرا وباطنا وفي سنن ابي داود المتلاعنان
لا يجتمعان ابدا **تنبيه** تعبير المصنف بالفراش
مراده هنا الزوجة كما مر تبعا لجماعة اللغة وغيرهم
و الرابع **نفي** انتساب **الولد** اليه ان نفاه في لعانه
لخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم فرق بينهما والحق
الولد بالمراة وانما يحتاج الملاعن الى نفي نسب ولد
يمكن كونه منه فان تعذر كونه الولد منه كان طلقها

في مجلس العقد او نكح امراة وهي بالمشرق وهو بالمغرب او كان
الزوج صغيرا او ممسوحا لم يلحقه الولد لاستحالة كونه منه
فلا حاجة في انتفا به الى لعانه والنفي فوري كالرد
بالعيب بجامع الضرر بالامساك الا لعذر كان بلغه
الخبر ليلا فاخر حتى يصبح او كان مريضا او محبوسا لم يمكنه
اعلام القاضي بذلك او لم يجده فاخر فلا يبطل حقه ان
تعسر عليه فيه اشهد بانه باق على النفي والا بطل حقه
كما لو اخر بلا عذر فيلحقه الولد وله نفي حمل وانتظار وضعه
ليتحقق كونه ولدا فلو قال علمته ولدا واخرت رجا
وضعه ميتا فاكفى اللعان بطل حقه من النفي لتفريطه
فان اخر وقال جهلت الوضع وامكن جهله صدق
بيمينه ولا يصح نفي احد توامين بان لم يتخلل بينهما ستة
اشهر بان ولدا معا او تخلل بين وضعهما دون ستة اشهر
لان الله تعالى لم يجر العادة بان يجمع في الرحم ولدا من ما
رجل وولدا من ما اخر لان الرحم اذا اشتمل على المني انسد
فمه فلا يتاتى قبوله مني اخر ولو هني بولد كان قيل له
متعت بولدك فاجاب بما يتضمن اقرارا كامين لقوله
جزاك الله خيرا لان الظاهر ان قصده مكافاة الدعا
بالدعا والخامس التحريم اي تحريمها عليه على الابد فلا يحل
له نكاحها بعد اللعان ولا وطيها بملك اليمين لو كانت
امة واشتراها لقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث
المار لا سبيل لك عليها اي لا طريق لك اليها ولما مر في
الحديث الاخر المتلاعنان لا يجتمعان ابدا تنبيه

[illegible]

يزني

بقي على المصنف من الاحكام اشيا لم يذكرها وقد تقدم الوعد
بذكرها منها سقوط حد قذف الزاني بها من الزوج
ان سماه في لعانه كما مرت الاشارة اليه فان لم يلاعن
ولا بينة وحد لقذفها بطلبها فطالبه الرجل المقذوف
بالحد وقلنا بالاصح انه يجب عليه حدان فله اللعان
وتابد حرمة الزوجة باللعان لاجل الرجل فقط ولو
ابتدا الرجل فطالبه بحد قذفه كان له اللعان لاسقاط
الحد في احد وجهين يظهر ترجيحه مبنا على ان حقه يثبت
اصلا لا تبعا لها كما هو ظاهر كلامهم وان عفى احدهما فللاخر
المطالبة بحقه وحيث قلنا يلاعن للمقذوف به لا يثبت
بلعانه زنا المقذوف ولا يلاعن المقذوف وانما
فايدته سقوط الحد عن القاذف ومنها سقوط حصانتها
في حق الزوج ان امتنعت من اللعان ومنها تشطير
الصداق قبل الدخول ومنها ان حكمها حكم المطلقة
باينا فلا يلحقها طلاق ويحل للزوج نكاح اربع سواها
ومن يحرم جمعها معها كعمتها واختها وغير ذلك من الاحكام
المرتبة على البينونة وان لم تنقض عدتها ولا يتوقف ذلك
على قضا القاضي ولا على لعانها بل يحصل بمجرد لعان الزوج
ومنها انه لا نفقة لها وان كانت حاملا اذا نفى الحمل
بلعانه كما جزم به في الكافي فرع لو قذف زوج
زوجته وهي بكر ثم طلقها وتزوجت ثم قذفها الزوج
الثاني وهي ثيب ثم لاعنا ولم تلاعن جلدت ثم رجمت
ويسقط الحد عنها اي حد الزنا الذي وجب عليها بتمام

لعانها لعان الزوج **بان تلاعن** بعد تمام لعانه كما هو مستفاد
من لفظ السقوط لانه لا يكون الا فيما وجب ولم يجب عليها الا
بتمام لعانه وباشتراط البعدية جزم به في الروضة ودل
عليه قوله تعالى ويدرؤا عنها العذاب الاية **فتقول** بعد ان
يامرها الحاكم في جمع من الناس كما مر التغليظ في حقه كما مر
اشهد بالله ان فلانا هذا اي زوجها ان كان حاضرا وتميزه
في الغيبة كما في جانبها **لمن الكاذبين** فيما رماني به من الزنا
اربع مرات لقوله تعالى ويدرؤا عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات
بالله الاية **وتقول في** المرة **الخامسة بعد ان يعظها** اي
يبالغ **الحاكم** ندبا في هذه المرة بالتخويف والتحذير كان يقول
لها عذاب الدنيا اهون من عذاب الاخرة ويامر امراة تضع
يدها على فيها لعلها ان تنزجر فان ابت الا المضي قال لها قولي
وعلي غضب الله ان كان من الصادقين فيما رماني به كما
في الروضة **تنبيه** افهم سكوته في لعانها عن ذكر الولد انها
لا تحتاج اليه وهو الصحيح لانه لا يتعلق بذكره في لعانها
حكم فلم يحتج اليه ولو تعرضت له لم يضر **تتمة**
لو بدل لفظ شهادة بحلف ونحوه كاقسم بالله او احلف بالله
الى اخره او لفظ غضب بلعن او غيره كالابعاد وعكسه بان
ذكر الرجل الغضب والمراة اللعن او ذكر اللعن او الغضب
قبل تمام الشهادة لم يصح ذلك اتباعا للنص كما في الشهادة
والحكمة في اختصاص لعانها بالغضب ولعان الرجل باللعن
ان جريمة الزنا اعظم من جريمة القذف فقوبل الاعظم بمثله
وهو الغضب لان غضبه تعالى ارادة الانتقام من العصاة

وانزال

وانزال العقوبة بهم واللعن الطرد والبعد فخصت المراة بالتزام
اغلظ العقوبة ولو نفى الذمي ولدا ثم اسلم لم يتبعه في الاسلام
فلو مات الولد وقسم ميراثه بين ورثته الكفار ثم استلحقه
لحقه في نسبه واسلامه وورثه وانتقضت القسمة ولو قتل
الملاعن من نفاه ثم استلحقه لحقه وسقط عنه القصاص ه
والاعتبار في الحد والتعزير بحالة القذف فلا يتغيران
بحدوث عتق او رق او اسلام في القاذف او المقذوف
فصل في العدد جمع عدة ماخوذة من العدد
لاشتمالها على عدد من الاقراء او الاشهر غالبا وهي في الشرع
اسم لمدة تتربص فيها المراة لمعرفة براءة رحمها او للتعبد او
لتفجعها على زوجها والاصل فيها قبل الاجماع الايات والاخبار
الاتية وشرعت صيانة للانساب وتحصينا لها من الاختلاط
رعاية لحق الزوجين والولد والناكح الثاني والمغلب فيها
التعبد بدليل انها لا تنقضي بقرء واحد مع حصول البراءة به
والمعتدة من النساء **على ضربين متوفى عنها وغير متوفى عنها**
سلك المصنف رحمه الله تعالى في تقسيم الاحكام الاتية طريقة
حسنة مع الاختصار ثم بدا بالضرب الاول فقال **فالمتوفى**
عنها حرة كانت او امة **ان كانت حاملا** بولد يلحق الميت
فعدتها بوضع الحمل اي انفصاله كله حتى ثاني توامين ولو
بعد الوفاة لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن
حملهن فهو مخصص لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون
ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ولقوله صلى
الله عليه وسلم لسبيعة الاسلمية وقد وضعت بعد موت

زوجها بنصف شهر قد حلت فانكحي من شئت متفق عليه وخرج
بقولنا يلحق الميت ما لو مات صبي لا يولد لمثله عن حامل فان
عدتها بالاشهر لا بالوضع لانه منتفي عنه يقينا لعدم انزاله
وكذا لو مات الممسوح وهو المقطوع جميع ذكره وانثييه
عن حامل فعدتها بالاشهر لا بالوضع اذ لا يلحقه ولد على
المذهب لانه لا ينزل ماء وه فان الانثيين محل المني الذي
يتدفق بعد انفصاله من الظهر ولم يعهد لمثله ولادة
فائدة ان ابا عبيد بن حربويه قلد قضا مصر
وقضى به بحمله الممسوح على كتفه وطاف به الاسواق
وقال انظروا الى هذا القاضي يلحق اولاد الزنا بالخدام
ويلحق الولد بمجبوب قطع جميع ذكره وبقي انثياه فتعتد
الحامل بوضعه لبقاء اوعية المني وما فيهما من القوة
المحيلة للدم وكذا مسلول خصياه وبقي ذكره يلحقه الولد
فتنقضي به العدة على المذهب لان آلة الجماع باقية فقد
يبالغ في الايلاج فيلتذ وينزل ماء رقيقا وان كانت
اي المعتدة عن وفاة حايلا وهي بهمزة مكسورة غير
حامل فعدتها ان كانت حرة وان لم توطأ او كانت
صغيرة او زوجة صبي او ممسوح اربعة اشهر وعشرا
من الايام لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون
ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا وهو
محمول على الحراير كما مر وعلى الحايلات بقرينة الاية المتقدمة
وكالحايلات الحاملة من غير الزوج وهذه الاية ناسخة
لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا

وصية

وصية لازواجهم متاعا الى الحول غير اخراج فان قيل
شرط الناسخ ان يكون متاخرا عن المنسوخ مع ان الاية الاولى
متقدمة وهذه متاخرة اجيب بانها متقدمة في التلاوة
متاخرة في النزول وتعتبر الاشهر بالاهلة ما امكن ويكمل
المنكسر بالعدد كنظايره فان خفيت عليها الاهلة كالمحبوسة
اعتدت بماية وثلاثين يوما ولو مات عن مطلقة رجعية
انتقلت الى عدة وفاة بالاجماع كما حكاه ابن المنذر او مات
عن مطلقة باين فلا تنتقل لعدة وفاة لانها زوجة (في الهامش: ليست صح)
فتكمل عدة الطلاق وخرج بقيد الحرة الامة وسياتي في
كلامه ثم شرع في الضرب الثاني فقال وعلى المتوفى عنها
المعتدة عن فرقة طلاق او فسخ بعيب او رضاع او لعان
ان كانت حاملا فعدتها بوضع الحمل لقوله تعالى
واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن فهو مخصص لقوله
تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء ولان
المقصود من العدة براءة الرحم وهي حاصلة بالوضع بشرط
امكان نسبته الى صاحب العدة زوجا كان او غيره ولو
احتمالا كمنفي بلعان لانه لا ينافي امكان كونه منه ولهذا
لو استلحقه لحقه فان لم يمكن كونه منه لم تنقض بوضعه
كما اذا مات صبي لا يتصور منه الانزال او ممسوح عن
زوجة حاملا فلا تعتد بوضع الحمل كما مر وكذا لو اتت
زوجته الحامل بولد لا يمكن كونه منه كان وضعته لدون
ستة اشهر من النكاح او اكثر وكان بين الزوجين
مسافة لا تقطع في المدة او لفوق اربع سنين من الفرقة

لم تنقض عدتها بوضعه لكن لو ادعت في الاخيرة انه راجعها او جدد نكاحها او وطئ بشبهة وامكن فهو وان انتفى عنه تنقضي به عدتها ويشترط انفصال كل الولد فلا اثر لخروج بعضه متصلا او منفصلا في العدة ولا في غيرها من سائر احكام الجنين لعدم تمام انفصاله ولظاهر الاية واستثني من ذلك وجوب الغرة بظهور شيء منه لان المقصود تحقق وجوده ووجوب القود اذا حز جان رقبته وهو حي ووجوب الدية بالجناية على امه اذا مات بعد صياحه وتنقضي العدة بميت وبمضغة صورة لا ظاهرة ولا خفية بل فيها صورة ادمي خفية وان خفيت على غير القوابل لظهورها عندهن فان لم يكن في المضغة صورة لا ظاهرة ولا خفية ولكن قلن هي اصل ادمي ولو بقيت لتصورت انقضت العدة بوضعها على المذهب المنصوص فان نصها على ان العدة تنقضي بها وعلى انه لا يجب فيها الغرة ولا يثبت بها الاستيلاد والفرق ان العدة تتعلق ببراءة الرحم وقد حصلت والاصل براءة الذمة في الغرة وامومية الولد انما تثبت تبعا للولد وهذا لا يسمى ولدا وخرج بالمضغة العلقة وهي مني يستحيل في الرحم فيصير دما غليظا فلا تنقضي العدة بها لانها لا تسمى حملا **فائدة** وقع في الافتاء ان الولد لو مات في بطن المراة وتعذر نزوله بدوا وغيره كما يتفق لبعض الحوامل هل تنقضي عدتها ما دام باقيا ان كانت من ذوات الاقراء او بالاشهر

انتفاء

ان لم تكن من ذوات الاقراء او لم تنقض عدتها ما دام في بطنها اختلف العصريون في ذلك والظاهر الثاني كما صرح به الامام جلال الدين البلقيني في حواشي الروضة وقال وقعت هذه المسالة واستفتينا عليها فاجبنا بذلك انتهى ويدل لذلك قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن **وان كانت** اي المعتدة عن فرقة طلاق وما في معناه كما مر **حائلا** بالمعنى المتقدم **وهي من ذوات الحيض فعدتها ثلاثة قروء** جمع قرء وهو لغة بفتح القاف وضمها حقيقة في الحيض والطهر ومن اطلاقه على الحيض ما في خبر النسائي وغيره تترك الصلاة ايام اقرائها **وهي** في الاصطلاح **الاطهار** كما روي عن عمر وعلي وعائشة وغيرهم من الصحابة ولقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن والطلاق في الحيض محرم كما مر في الحيض فيصرف الاذن الى زمن الطهر فان طلقت طاهرا وبقي من زمن طهرها شيء انقضت عدتها بالطعن في حيضة ثالثة لان بعض الطهر وان قل يصدق عليه اسم قرء قال تعالى الحج اشهر معلومات وهو شهران وبعض الشهر الثالث او طلقت في حيض انقضت عدتها بالطعن في حيضة رابعة ولا يحسب طهر من لم تحض قرءا بناء على ان الطهر هو المحتوش بين دمي حيض او حيض ونفاس او دمي نفاس كما صرح به المتولي وعدة مستحاضة غير متحيرة باقرائها المردودة اليها وعدة متحيرة ثلاثة اشهر في الحال لاشتمال كل شهر على طهر وحيض غالبا **وان كانت المعتدة صغيرة**

او كبيرة **ايسة** من الحيض **فعدتها ثلاثة اشهر** هلالية
بان انطبق الطلاق على اول الشهر قال تعالى واللائي
يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر
واللائي لم يحضن اي فعدتهن كذلك كما قاله ابو البقا
في اعرابه وقوله تعالى ان ارتبتم معناه ان لم تعرفوا ما
تعتد به التي يئست من ذوات الاقرا فان طلقت في اثنا
شهر كملته من الرابع ثلاثين يوما سوا كان الشهر تاما
او ناقصا **تنبيه** من انقطع حيضها لعارض
كرضاع او نفاس او مرض تصبر حتى تحيض فتعتد بالاقرا
او حتى تبلغ سن الياس فتعتد بالاشهر ولا مبالاة بطول
مدة الانتظار وان انقطع لا لعلة تعرف فكالانقطاع
لعارض على الجديد فتصبر حتى تحيض او تياس **فايدة**
قال بعض المتاخرين ويتعين التفطن لتعليم جهلة
البدو هذه المسئلة فانهم يزوجون المنقطعة الحيض
لعارض او غيره قبل بلوغ سن الياس ويسمونها بمجرد
الانقطاع ايسة ويكتفون بمضي ثلاثة اشهر ويتعين
القول بصبرها الى بلوغ سن الياس حتى تصير عجوزا
فليحذر من ذلك انتهى اي لان الاشهر انما شرعت للتي لم
تحض والايسة وهذه غيرهما فلو حاضت من لم تحض
من حرة او غيرها او حاضت ايسة كذلك في الاشهر اعتدت
بالاقرا لانها الاصل في العدة وقد قدرت عليها قبل الفراغ
من بدلها فتنتقل اليها كالمتيمم اذا وجد الما في اثنا التيمم
فان حاضت بعدها الايسة لم يوثر ان حيضها حينئذ

لا يمنع

لا يمنع صدق القول بانها عند اعتدادها بالاشهر من اللائي
لم يحضن او الثانية فهي كايسة حاضت بعدها ولم تنكح
زوجا اخر فانها تعتد بالاقرا لتبين انها ليست ايسة فان
نكحت اخر فلا شي عليها لانقضا عدتها ظاهرا مع تعلق حق
الزوج بها وللشروع في المقصود كما اذا قدر المتيمم على الما
بعد الشروع في الصلاة والمعتبر في الياس ياس كل النسا
بحسب ما بلغنا خبره لا طوف نسا العالم ولا ياس عشيرتها
فقط واقصاه اثنان وستون سنة وقيل ستون وقيل
خمسون **والمطلقة قبل الدخول بها لا عدة عليها**
لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن
من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها والمعنى
فيه عدم اشتغال رحمها بما يوجب استبراه **وعدة الامة**
او من فيها رق **بالحمل** اي بوضعه بشرط نسبته الى ذي
العدة حيا كان او ميتا او مضغة **كعدة الحرة** في جميع
ما مر فيها من غير فرق لعموم الاية الكريمة **وعدتها بالاقرا**
عن فرقة طلاق او فسخ ولو مستحاضة غير متحيرة
ان تعتد بقرءين لانها على النصف من الحرة في كثير من
الاحكام لكنها عتقت وانما كملت القر الثاني لتعذر
تبعيضه كالطلاق اذ لا يظهر نصفه الا بظهور كله فلا
بد من الانتظار الى ان يعود الدم فان عتقت في عدة
رجعية فكحرة فتكمل ثلاثة اقرا لان الرجعية كالزوجة
في كثير من الاحكام فكانها عتقت قبل الطلاق بخلاف ما
اذا عتقت في عدة بينونة لانها كالاجنبية فكانها عتقت

بعد انقضاء العدة اما المتحيرة فان طلقت اول الشهر فبشهرين
فان طلقت في اثناء شهر وبقي اكثر من خمسة عشر يوما
حسب قرءا فتكمل بعده بشهر هلالي والا لم يحسب قرءا فتعتد
بعده بشهرين هلاليين على المعتمد خلافا للبارزي
في الكفاية بشهر ونصف وعدتها بالشهور عن الوفاة
قبل الدخول او بعده ان تعتد بشهرين هلاليين
وخمسة ايام بلياليها ويأتي في انكسارها ما مر وعدتها
عن الطلاق وما في معناه مما تقدم شهر هلالي
ونصف شهر لامكان التنصيف في الاشهر وهذا
هو الاظهر وقال المصنف من عند نفسه فان اعتدت
بشهرين كان اولى اي لانها تعتد بالاقراء قرءين
ففي اليأس تعتد بشهرين بدلا عنهما قال بعض المتأخرين
وما ادعاه من الاولوية لم يقل به احد من الاصحاب
القائلين بالتنصيف ثم قال وجملة ما في المسألة
ثلاثة اقوال اظهرها ما تقدم وثانيها وجوب شهرين
وثالثها وجوب ثلاثة اشهر فالخلاف في الوجوب
وان اراد الاولوية من حيث الاحتياط على القول الراجح
فالاحتياط انما يكون بالقول الثالث ولم يقولوا به
ايضا انتهى وقد يقال ان المصنف قد اطلع على ذلك
في كلامهم واشار الى ان الاحتياط بالشهرين اولى لمن يراعي
الوجه الضعيف فجعله من باب الاحتياط تتمة
لو طلق زوجته وعاشرها بلا وطء في عدة اقراء او
اشهر فان كانت باينا انقضت عدتها بما ذكر وان كانت

رجعية لم تنقض عدتها بذلك وان طالت المدة ولا رجعة
له بعد الاقراء او الاشهر وان لم تنقض بذلك العدة
ويلحقها الطلاق ولو طلق زوجته الامة وعاشرها
سيدها كان كمعاشرة الزوج ففيه التفصيل المار اما
غير الزوج والسيد فكالمعاشرة للبائن فتنقضي عدتها
بما ذكر **فصل** فيما يجب للمعتدة وعليها سواء كانت
باينا ام رجعية وقد بدأ بالقسم الثاني فقال وللمعتدة
الرجعية ولو حائلا او امة السكنى والنفقة والكسوة
وسائر حقوق الزوجة الا آلة التنظيف لبقاء حبس
النكاح وسلطنته ولهذا يسقط بنشوزها ثم شرع في
القسم الاول فقال وللبائن الحايل بخلع او
ثلاث في غير نشوز السكنى دون النفقة والكسوة
لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم فلا سكنى لمن ابانها
ناشزا او نشزت في العدة الا ان عادت الى الطاعة
كما في الروضة ثم استثنى من ذلك قوله الا ان تكون
البائن حاملا بولد يلحق الزوج فيجب لها من النفقة
بسبب الحمل على اظهر القولين ما كان سقط عنه عدمه
اذ اتفقا على الحمل او شهد به اربع نسوة ما لم تنشز
في العدة فان نشزت فيها سقط ما وجب لها بناء على
المتقدم وخرج بقيد البائن المعتدة عن وفاة فلا
نفقة لها وان كانت حاملا لخبر ليس للحامل المتوفى
عنها زوجها نفقة رواه الدارقطني باسناد صحيح
ولانها بانت بالوفاة والقريب تسقط مؤنته بها وانما

وإنما لم تسقط فيما لو توفي بعد بينونتها لأنها وجبت قبل الوفاة
فاعتبر بقاؤها في الدوام لأنه أقوى من الابتداء **و** يجب
على المتوفى عنها زوجها ولو أمة **الإحداد** لخبر الصحيحين
لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق
ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا أي فيحل لها الإحداد
عليه أي يجب للإجماع على إرادته والتقييد بإيمان المرأة
جرى على الغالب لأن غيرها ممن لها أمان يلزمها الإحداد
وعلى ولي صغيرة ومجنونة منعهما مما يمنع منه غيرهما وسن للمفارقة
ولو رجعية ولا يجب لها لأنها إن فورقت بطلاق فهي مجفوة به
أو بفسخ فالفسخ منها أو لمعنى فيها فلا يليق بها فيهما إيجاب الإحداد
بخلاف المتوفى عنها زوجها وما ذكر من أن الرجعية يسن لها ذلك
هو ما نقله في الروضة وأصلها عن أبي ثور عن الشافعي ثم نقل
عن بعض الأصحاب أن الأولى لها أن تتزين بما يدعو الزوج
إلى رجعتها **وهو** أي الإحداد من أحد ويقال فيه الحداد من حد
وهو لغة المنع واصطلاحا **الامتناع من الزينة** في البدن
بحلي أو غيره من ذهب أو فضة سواء أكانت كبيرة كالخلخال والدملج
والسوار أم صغيرة كالخاتم والقرط لما روى أبو داود والنسائي
بإسناد حسن أن النبي صلى الله عليه وسلم قال المتوفى عنها زوجها
لا تلبس الحلي ولا تكتحل ولا تختضب وإنما حرم ذلك لأنه يزيد
في حسنها كما **قيل**

وما الحلي إلا زينة لنقيصة ... يتمم من حسن إذا الحسن قصرا
فأما إذا كان الجمال موفرا ... كحسنك لم يحتج إلى أن يزورا

وكذلك اللؤلؤ يحرم التزين به لأن الزينة فيه ظاهرة أو ثياب

مصبوغة

مصبوغة لزينة لحديث أبي داود بإسناد حسن المتوفى عنها زوجها
لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلي ولا تختضب
ولا تكتحل والممشقة المصبوغة بالمشق وهو بكسر الميم المغرة
بفتحها ويقال طين أحمر يشبهها ويباح لبس غير مصبوغ من قطن
وصوف للزينة وكتان وإن كان نفيسا وحرير إذا لم يحدث
فيه زينة ويباح مصبوغ لا يقصد لزينة كالأسود وكذا
الأزرق والأخضر المشبعان الكدران لأن ذلك لا يقصد
للزينة بل لنحو حمل وسخ أو مصيبة فإن تردد بين الزينة
وغيرها كالأخضر والأزرق فإن كان براقا صافي اللون
حرم لأنه مستحسن يتزين به أو كدرا أو مشبعا فلا لأن المشبع
من الأخضر والأزرق يقارب الأسود وخرج بتقييد البدن
تجميل فراش وهو ما يرقد أو يقعد عليه من نطع ومرتبة
ووسادة ونحوها وتجميل أثاث وهو بفتح الهمزة ومثلثتين
متاع البيت فيجوز ذلك لأن الإحداد في البدن لا في الفراش
ونحوه وأما الغطاء فالأشبه أنه كالثياب ليلا ونهارا وإن
خصه الزركشي بالنهار **و** الامتناع من استعمال **الطيب**
في بدن أو ثوب لخبر الصحيحين عن أم عطية كنا ننهى أن
نحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا
وأن نكتحل وأن نتطيب وأن نلبس ثوبا مصبوغا ويحرم
أيضا استعمال الطيب في طعام وكحل غير محرم قياسا على
البدن وضابط الطيب المحرم عليها كل ما حرم على المحرم لكن
يلزمها إزالة الطيب الكائن معها حال الشروع في
العدة ولا فدية عليها في استعماله بخلاف المحرم في ذلك

واستثني استعماله عند الطهر من الحيض وكذا من النفاس كما قاله
الاذرعي وغيره قليلا من قسط او اظفار وهما نوعان
من البخور ويحرم عليها دهن شعر راسها ولحيتها ان كان لها
لحية لما فيه من الزينة والاكتحال بالاثمد وان لم يكن فيه طيب
لحديث ام عطية المار ولان فيه جمالا وزينة وسواء في ذلك
البيضاء وغيرها اما الاكتحال بالابيض كالتوتيا فلا يحرم
اذ لا زينة فيه واما الاصفر وهو الصبر فيحرم على السوداء وكذا
على البيضاء على الاصح لانه يحسن العين ويجوز الاكتحال بالاثمد
والصبر لحاجة كرمد فتكتحل ليلا وتمسحه نهارا لانه صلى الله
عليه وسلم اذن لام سلمة في الصبر ليلا نحه ان احتاجت
اليه نهارا ايضا جاز وكذا يحرم عليها طلي الوجه بالاسفيداج
والدمام وهو كما في المهمات بكسر الدال المهملة وبميمين بينهما
الف ما يطلى به الوجه للتحسين المسمى بالحمرة التي يورد بها
الخد ولا اختضاب بحناء وغيره فيما يظهر من بدنها كالوجه
واليدين والرجلين ويحرم تطريف اصابعها وتصفيف
طرتها وتجعيد شعر صدغيها وحشو حاجبها بالكحل وتدقيقه
بالحف **تنبيه** قد علم من تفسير الاحداد بما ذكر جواز
التنظيف بغسل راس وقلم ظفر واستحداد ونتف شعر ابطه
وازالة وسخ ولو ظاهر الان جميع ذلك ليس من الزينة اي
الداعية الى الوطء واما ازالة الشعر المتضمن زينة كاخذ
ما حول الحاجبين واعلى الجبهة فتمنع منه كما بحثه بعضهم
وهو ظاهر واما ازالة شعر لحية او شارب نبت لها فتسن
ازالته كما قاله النووي في شرح مسلم ويحل امتشاط بلا ترجيل

بدهن

بدهن ونحوه بسدر ونحوه ويحل لها ايضا دخول حمام ان لم
يكن فيه خروج محرم ولو تركت المحدة المكلفة الاحداد الواجب
عليها كل المدة او بعضها عصت ان علمت حرمة الترك وانقضت
عدتها مع العصيان ولو بلغها وفاة زوجها او طلاقه بعد
انقضاء العدة كانت منقضية ولا احداد عليها ولها احداد
على غير زوج ثلاثة ايام فاقل ويحرم الزيادة عليها بقصد
الاحداد فلو تركت ذلك بلا قصد لم تاثم وخرج بالمراة الرجل
فلا يجوز له الاحداد على قريبه ثلاثة ايام لان الاحداد انما شرع
للنساء لنقص عقلهن المقتضي عدم الصبر **ويجب على المتوفى**
عنها زوجها و على المبتوتة اي المقطوعة عن النكاح
ببينونة صغرى او كبرى اذ البت القطع **ملازمة البيت**
اي الذي كانت فيه عند الفرقة لموت او غيره وكان مستحقا
للزوج لائقا بها لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن اي بيوت
ازواجهن واضافها اليهن للسكنى ولا يخرجن الا ان ياتين
بفاحشة مبينة قال ابن عباس وغيره الفاحشة المبينة
هي ان تبذو على اهل زوجها وليس للزوج ولا غيره اخراجها
ولا لها خروج منه ان رضي بها الزوج الا لعذر كما ياتي
لان في العدة حقا لله تعالى والحق الذي لله تعالى لا يسقط
بالتراضي وخرج بقيد المبتوتة الرجعية فان للزوج
اسكانها حيث شاء في موضع يليق بها وهذا ما في الحاوي
الماوردي والمهذب وغيرهما من كتب العراقيين لانها
في حكم الزوجة وبه جزم النووي في نكته والذي
في النهاية وهو مفهوم المنهاج كاصلها انها كغيرها وهو ما

نص عليه في الام كما قاله ابن الرفعة وغيره وهو كما قال السبكي
اولى لاطلاق الاية وقال الاذرعي انه المذهب المشهور والزركشي
انه الصواب ولانه لا يجوز له الخلوة بها فضلا عن الاستمتاع
قلت كن وجه ثم استثنى من وجوب ملازمة البيت قوله
الا لحاجة اي فيجوز لها الخروج في عدة وفاة وعدة وطي
شبهة ونكاح فاسد وكذا بائن ومفسوخ نكاحها وضابط
ذلك كل معتدة لا يجب نفقتها ولم يكن لها من يقضيها حاجتها
لها الخروج في النهار لشرا طعام وقطن وكتان وبيع غزل
ونحوه للحاجة الى ذلك اما من وجبت نفقتها من رجعية
او بائن حامل او مستبراة فلا تخرج الا باذن او ضرورة كالزوجة
لانهن مكفيات بنفقة ازواجهن وكذا لها الخروج لذلك
ليلا ان لم يمكنها نهارا وكذا الى دار جارتها لغزل وحديث
ونحوهما للتأنس لكن بشرط ان ترجع وتبيت في بيتها
تنبيه اقتصر المصنف على الحاجة اعلاما بجوازه
للضرورة من باب اولى كان خافت على نفسها تلفا او فاحشة
او خافت على مالها او ولدها من هدم او غرق فيجوز لها
الانتقال للضرورة الداعية الى ذلك وعلم من كلامه كغيره
تحريم خروجها لغير حاجة وهو كذلك كخروجها لزيارة
وعيادة واستنماء مال تجارة ونحو ذلك **تتمة**
لو احرمت بحج او قران باذن زوجها او بغير اذنه ثم طلقها
او مات فان خافت الفوات لضيق الوقت جاز لها
الخروج معتدة لتقدم الاحرام وان لم تخف الفوات لسعة
الوقت جاز لها الخروج الى ذلك لما في تعيين الصبر من

مشقة

مشقة مصابرة الاحرام وان احرمت بعد ان طلقها او مات
بحج او عمرة او بهما امتنع عليها الخروج سواء خافت الفوات
ام لا فاذا انقضت العدة اتمت عمرتها او حجها ان بقي وقته
والا تحللت بافعال عمرة ولزمها القضاء ودم الفوات ويكتري
الحاكم من مال المطلق لا مسكن له مسكنا للمعتدة لتعتد فيه
ان فقد متطوع به فان لم يكن له مال اقترض عليه الحاكم
فان اذن لها الحاكم ان تقترض على زوجها او تكتري
المسكن من مالها جاز وترجع به فان فعلته بقصد الرجوع
بلا اذن الحاكم نظر فان قدرت على استيذانه او لم تقدر
ولم تشهد لم ترجع وان قدرت واشهدت عليه رجعت •
فصل في الاستبراء وهو بالمد لغة طلب البراءة
وشرعا تربص الامة مدة بسبب حدوث ملك اليمين او
زواله او حدوث حل كالمكاتبة والمرتدة لمعرفة براءة
الرحم او للتعبد وهذا الفصل مقدم في بعض النسخ على
الذي قبله وموضعه هنا انسب وخص هذا بهذا الاسم
لانه قدر باقل ما يدل على براءة الرحم من غير تكرار وتعدد
وخص التربص بسبب النكاح باسم العدة اشتقاقا من
العدد والاصل في الباب ما سياتي من الادلة **ومن
استحدث** اي حدث له **ملك امة** ولو ممن لا يمكن جماعه كالمراة
والصبي ولو مستبراة قبل ملكه بشرا او ارث او هبة
او رد بعيب او اقالة او تحالف او قبول وصية او
سبي او نحو ذلك **حرم عليه** فيما عدا المسبية **الاستمتاع
بها** بكل نوع من انواعه حتى النظر بشهوة **حتى يستبريها**

باسبابي احتمال الحمل اما المسبية التي وقعت في سهمه من
الغنيمة الغنيمة فيحل له منها غير وطي من انواع الاستمتاعات
لمفهوم قوله صلى الله عليه وسلم في سبايا اوطاس الا لا توطا
حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة وقاس
الشافعي رضي الله تعالى عنه غير المسبية عليها بجامع حدوث
الملك واخذ من الاطلاق في المسبية انه لا فرق بين
البكر وغيرها والحقت من لم تحض وايست بمن تحيض في
اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر كما سياتي ولما
روى البيهقي عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما انه قال
وقعت في سهمي جارية من سهم جلولا فنظرت اليها فاذا
عنقها مثل ابريق الفضة فلم اتمالك ان قبلتها والناس
ينظرون ولم ينكر عليه احد من الصحابة وجلولا بفتح الجيم
والمد قرية من نواحي فارس والنسبة اليها جلولي على
غير قياس فتحت يوم اليرموك في سنة سبع عشرة من
الهجرة فبلغت غنائمها ثمانية عشر الف الف وفارقت المسبية
غيرها بان غايتها ان تكون مستولدة حربي وذلك لا يمنع
الملك وانما حرم وطيها صيانة لمائه لئلا يختلط بماء حربي
لا لحرمة ماء الحربي ثم ان كانت اي الامة التي
يجب استبراوها من ذوات الحيض فاستبراوها
يحصل بحيضة واحدة بعد انتقالها اليه في الحديث للخبر
السابق فلا يكفي بقية الحيضة التي وجد السبب في اثنائها
وتنتظر ذات الاقرا الكاملة لا من آيسة كالمعتدة وانما
لم يكتف ببقية الحيضة كما اكتفي ببقية الطهر في العدة

لان بقية الطهر يتعقب الحيضة الدالة على البراة وهذا
يتعقب الطهر ولا دلالة على البراة وان كانت من
ذوات الشهور لصغر او ياس فاستبراوها يحصل بشهر
فقط فانه كقرو في الحرة فكذا في الامة والمتحيرة تستبرا
بشهر ايضا وان كانت من ذوات الحمل ولو من زنا ه
فاستبراوها يحصل بوضعه لعموم الحديث السابق
ولان المقصود معرفة براة الرحم وهي حاصلة بذلك
تنبيه لو مضى زمن استبرا على امته بعد الملك وقبل
القبض حسب زمنه ان ملكها بالارث لان الملك بذلك
مقبوض حكما وان لم يحصل القبض حقا بدليل صحة بيعه
وكذا ان ملكت بشرا ونحوه من المعاوضات بعد لزومها
لان الملك لازم فاشبه ما بعد القبض اما اذا جرى
الاستبرا في زمن الخيار فانه لا يعتد به لضعف الملك
ولو وهبت له وحصل الاستبرا بعد عقدها وقبل القبض
لم يعتد به لتوقف الملك فيها على القبض ولو اشترى
امة مجوسية او نحوها كمرتدة فحاضت او وجد منها ما
يحصل به الاستبرا من وضع حمل او مضي شهر لغير ذوات
الاقرا ثم اسلمت بعد انقضاء ذلك او في اثنائه لم يكف هذا
الاستبرا في الاصح لانه لا يستعقب حل الاستمتاع الذي هو
القصد في الاستبرا فرع يجب الاستبرا لمن كاتبه
كتابة صحيحة فسخها بلا تعجيز او عجزت بتعجيز السيد لها
عند عجزها عن النجوم لعود ملك التمتع بعد زواله
فاشبه ما لو باعها ثم اشتراها اما الفاسدة فلا يجب الاستبرا

فيها كما قاله الرافعي في بابه وكذا يجب استبراء امة مرتدة عادت
للاسلام لزوال ملك الاستمتاع ثم اعادته فاشبه تحريم المكاتبة
وكذا الوارثة السيد ثم اسلم فانه يلزمه الاستبراء ايضا لما ذكر
ولو زوج السيد امته ثم طلقها الزوج قبل الدخول وجب
الاستبراء لما مر وان طلقها بعد الدخول فاعتدت لم يدخل
الاستبراء في العدة بل يلزمه ان يستبريها بعد انقضائها
ولا يجب استبراء امة حلت من ذلك من حيض ونفاس وصوم
واعتكاف واحرام لان حرمتها بذلك لا تخل بالملك بخلاف
الكتابة والردة ولو اشترى زوجته الامة استحب له
استبراؤها ليتميز ولد الملك من ولد النكاح لانه بالنكاح
ينعقد الولد رقيقا ثم يعتق فلا يكون كفوا الحرة اصلية
ولا تصير به ام ولد وبملك اليمين ينعكس الحكم **واذا مات**
سيد ام الولد او اعتقها وهي خالية من زوج او عدة
استبرأت نفسها وجوبا **كالامة** على حكم التفصيل
المتقدم فيها فلو كانت في نكاح او عدة وقت موت السيد او
عتقه لها لم يلزمها استبراء على المذهب لانها ليست فراشا
للسيد بل للزوج فهي كغير الموطوءة ولان الاستبراء لحل
الاستمتاع وهما مشغولتان بحق الزوج ولو اعتق مستولدته
فله نكاحها بلا استبراء في الاصح كما يجوز له ان ينكح المعتدة
منه لان الماء الواحد **تتمة** لو وطي امة شريكان
في حيض او طهر ثم باعاها او ارادا تزويجها او وطي اثنان
امة رجل كل يظنها امته واراد الرجل تزويجها وجب استبراءان
كالعدتين من شخصين ولو باع جارية لم يقر بوطئها فظهر

بها حمل وادعاه فالقول قول المشتري بيمينه انه لا يعلمه انه
منه وثبت نسب البائع على الاوجه من خلاف فيه اذ لا
ضرورة على المشتري في المالية والقائل بخلافه قد علله
بان ثبوته يقطع ارث المشتري بالولاء فان اقر بوطئها
وباعها نظر فان كان ذلك بعد ان استبراها فان اتت
بولد لدون ستة اشهر من استبرائها منه لحقه وبطل
البيع لثبوت امية الولد وان ولدته لستة اشهر فاكثر
فالولد مملوك للمشتري ان لم يكن وطئها والا فان امكن
كونه منه بان ولدته لستة اشهر فاكثر من وطئه لحقه
وصارت الامة مستولدة له وان لم يكن استبراها قبل
البيع فالولد له ان امكن كونه منه الا ان وطئها المشتري
وامكن كونه منهما فيعرض على القائف ولو زوج امته
فطلقت قبل الدخول واقرت للسيد بوطئها فولدت
ولدا لزمن يحتمل كونه منهما لحق السيد عملا بالظاهر وصارت
ام ولد للحكم بلحوق الولد بملك اليمين **فصل**
في الرضاع وهو بفتح الراء ويجوز كسرها واثبات التاء
معهما لغة اسم لمص الثدي وشرب لبنه وشرعا اسم لحصول
لبن امرأة او ما حصل منه في معدة طفل او دماغه
والاصل في تحريمه قبل الاجماع الاية والخبر الاتيان واركانه
ثلاثة مرضع ورضيع ولبن وقد شرع في الركن الاول
فقال **واذا ارضعت المرأة** اي الادمية خلية كانت
او متزوجة الحية حياة مستقرة حال انفصال لبنها و
بلغت تسع سنين قمرية تقريبا وان لم يحكم ببلوغها بذلك

بلبنها ولو متغيرا عن هيئة انفصاله عن الثدي بحموضة او غيرها
ثم اشار الى الركن الثاني بقوله **ولدا صار الرضيع ولدها**
من الرضاع فخرج بالمرأة ثلاثة امور احدها الرجل فلا
يثبت حرمة بلبنه على الصحيح لانه ليس معدا للتغذية فلم
يتعلق به التحريم كغيره من المائعات لكن يكره له ولورعه
نكاح من ارتضعت منه كما نص عليه في الام والبويطي
ثانيها الخنثى المشكل والمذهب توقفه الى البيان فان
بانت انوثته حرم والا فلا فان مات قبله لم يثبت التحريم
فللرضيع نكاح ام الخنثى ونحوها كما نقله الاذرعي عن المتولي
ثالثها البهيمة فلو ارتضع صغيران من شاة مثلا لم يثبت
بينهما اخوة وتحل مناكحتهما لان الاخوة فرع الامومة
فاذا لم يثبت الفرع وخرج بادمية ولو عبر بها بدل المرأة
كما عبر به الشافعي لكان اولى الجنية ان تصور رضاعها
بناء على عدم صحة مناكحتهم وهو الراجح لان الرضاع تلو النسب
بدليل يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والله تعالى قطع
النسب بين الجن والانس وبالحية لبن الميتة فانه لا يحرم
لانه من لبن جثة منفكة عن الحل والحرمة كالبهيمة خلافا
للائمة الثلاثة وباستكمال تسع سنين تقريبا ما لو ظهر بصغيرة
دون ذلك لبن وارتضع به طفل فلا يثبت به تحريم ولو
حلب لبن المرأة المذكورة قبل موتها واوجر للطفل حرم
لانفصاله منها في الحياة ثم اشار الى ما يشترط في الرضيع بقوله
بشرطين وترك ثالثا ورابعا كما ستراه **احدهما ان**
يكون له دون الحولين لخبر لا رضاع الا ما كان في

الحولين رواه الدارقطني وغيره فان بلغهما وشرب بعدهما
لم يحرم ارتضاعه قال في الروضة وتعتبر الحولان
بالاهلة فان انكسر الشهر الاول تمم عدده ثلاثين من الشهر
الخامس والعشرين وذلك لقوله تعالى والوالدات يرضعن
اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة جعل
الله سبحانه وتعالى تمام الرضاعة في الحولين فافهم ان
الحكم بعد الحولين بخلافه **تنبيه** ابتداء الحولين
من تمام انفصال الرضيع كما في نظائره فان ارتضع قبل
تمامه لم يؤثر وظاهر كلام المصنف انه لو تم الحولان في
الرضعة الخامسة حرم وهو المذهب كما في التهذيب وجرى
عليه ابن المقري وان كان ظاهر نص الام وغيره عدم
التحريم لان ما يصل الى الجوف في كل رضعة غير مقدر
كما قالوا ولو لم يحصل في جوفه الا خمس قطرات في كل مرة
قطرة حرم **و**الشرط **الثاني ان ترضعه خمس رضعات**
لما روى مسلم عن عائشة رضي الله تعالى عنها كان فيما
انزل الله تعالى في القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن
فنسخت بخمس معلومات فتوفي رسول الله صلى الله عليه
وسلم وهن فيما يقرأ من القرآن اي يتلى حكمهن او يقرؤهن
من لم يبلغه النسخ وقيل يكفي رضعة واحدة وهو مذهب
ابي حنيفة ومالك والخمس رضعات ضبطهن بالعرف
اذ لا ضابط لها في اللغة ولا في الشرع فرجع فيها الى العرف
كالحرز في السرقة فما قضى بكونه رضعة او رضعات اعتبر
والا فلا ولا خلاف في كونها **متفرقات** عرفا فلو قطع

الرضيع الارتضاع بين كل من الخمس اعراضا عن الثدي تعدد
عملا بالعرف ولو قطع على المرضعة لشغل واطال ثم عاد
تعدد كما هو في اصل الروضة لان الرضاع يعتبر فيه المرضعة
والرضيع على الانفراد بدليل ما لو ارتضع على امراة نائمة
او اوجرته لبنا وهو نائم واذا ثبت ذلك وجب ان يعتد
بقطعها كما يعتد بقطعه ولو قطع للهوا ونحوه كنومة
خفيفة او تنفس او ازدرد ما جمعه من اللبن في فمه
وعاد في الحال لم يتعدد بل الكل رضعة واحدة فان
طال لهوه او نومه فان كان الثدي في فمه فرضعة
والا فرضعتان ولو تحول الرضيع بنفسه او بتحويل
المرضعة في الحال من ثدي الى ثدي او قطعته المرضعة
لشغل خفيف ثم عادت لم يتعدد وحينئذ فان لم يتحول
في الحال تعدد الارضاع ولو حلب منها لبن دفعة ووصل
الى جوف الرضيع او دماغه بايجار او اسعاط او عكسه
ذلك في خمس مرات او حلب منها خمسا واوجره الرضيع
دفعة فرضعة واحدة في الصورتين اعتبارا في الاولى
بحالة الانفصال من الثدي وفي الثانية بحالة وصوله
للجوف دفعة واحدة ولو شك في رضيع هل رضع
خمسا او اقل او هل رضع في الحولين او بعدهما فلا تحريم
لان الاصل عدم ما ذكر ولا يخفى الورع والشرط الثالث
وصول اللبن في الخمس الى المعدة فلو لم يصل اليها فلا
تحريم ولو وصل اليها وتقاياه ثبت التحريم والشرط
الرابع كون الطفل حيا كما في الروضة فلا اثر للوصول

الى

الى معدة الميت واعلم ان الحرمة تنتشر من المرضعة والفحل
الى اصولهما وفروعهما وحواشيهما ومن الرضيع الى فروعه
فقط اذا علمت ذلك ووجدت الشروط المذكورة فتصير
المرضعة بذلك امه **ويصير زوجها** الذي ينسب اليه
الحمل بنكاح او وطء بشبهة **اباله** لان الرضاع تابع للنسب
اما من لم ينسب اليه الحمل كالزاني فلا يثبت به حرمة
من جهته وتنتشر الحرمة من الرضيع الى اولاده فقط سوا
اكانوا من النسب ام من الرضاع فلا تسري الحرمة الى ابايه
واخوته فلابيه واخيه نكاح المرضعة وبناتها ولزوج
المرضعة ان يتزوج بام الطفل واخته ويصير ابا
المرضعة من نسب او رضاع اجدادا للرضيع لما مر من ان
الحرمة تنتشر الى اصولها وتصير امهاتها من نسب او
رضاع جداته لما مر واولادها من نسب او رضاع
اخوته واخواته لما مر من ان الحرمة تنتشر الى فروعها
وتصير اخواتها من نسب او رضاع اخواله وخالاته
لما مر من ان الحرمة تنتشر الى حواشيها واذا علمت ذلك
فيمتنع عليه ان يتزوجها كما يشير الى ذلك قوله **ويحرم**
على المرضع بفتح الضاد اسم مفعول **التزوج بها**
اي المرضعة لانها امه من الرضاع فتحرم عليه لنص القران
وتنتشر الحرمة منها **الى كل من ناسبها** اي انتسبت اليه
من الاصول او انتسب اليها من الفروع **تنبيه**
كان الاولى ان يقول الى كل من ينتمي اليها بنسب او رضاع
لما مر من الضابط **ويحرم عليها** اي المرضعة **التزوج**

او ينتمي اليها

به اي الرضيع لانه ولدها وهذا معلوم لكن ذكره المصنف
توضيحا للمبتدي ليفيده ان الحرمة المنتشرة منهما ليست
كالحرمة المنتشرة منه فان الحرمة التي منهما منتشرة الي
ما تقدم بيانه والحرمة التي منه منتشرة اليه والي اولاده
الذكور وان سفل من نسب او رضاع لانهم احفادها
دون من كان في درجته اي الرضيع كاخيه فلا يحرم
عليهن تزويجه لما مر من ان الحرمة لا تنتشر الي حواشيه
وعطف المصنف علي الجملة المتقدمة قوله او اعلا
اي ودون من كان اعلي طبقة منه اي الرضيع كابايه
فلا يحرم عليهن تزويج احد ابويه لما مر من ان الحرمة
لا تنتشر الي ابايه وتقدم في فصل محرمات النكاح ما
يحرم بالنسب والرضاع فارجع اليه تتمة
لو كان لرجل خمس مستولدات او له اربع نسوة دخل
بهن وام ولد فرضع طفل من كل رضعة ولو متواليا
صار ابنه لان لبن الجميع منه فيحرمن علي الطفل لانهن
موطوات ابيه لا لانهن امهاته ولو كان لرجل بدل المستولدات
بنات او اخوات فرضع طفل من كل رضعة فلا حرمة
بين الرجل والطفل لان الجدودة للام في الصورة
الاولي والخوولة في الصورة الثانية انما يثبتان
بتوسط الامومة ولا امومة هنا ويثبت الرضاع
بشهادة رجلين او رجل وامراتين وباربع نسوة
لاختصاص النسا بالاطلاع عليه غالبا هذا اذا كان
الارضاع من الثدي اما اذا كان بالشرب من انا او كان

بايجار

بايجار فلا تقبل فيه شهادة النسا المتمحضات لانهن لا اختصاص
لهن بالاطلاع عليه واما الاقرار بالارضاع فلا بد فيه
من رجلين لاطلاع الرجال عليه غالبا فصل
في نفقة القريب والرقيق والبهايم وجمعها المصنف
في هذا الفصل لتشابهها في سقوط كل منها بمضي الزمان
ووجوب الكفاية من غير تقدير ثم شرع في القسم الاول
وهو نفقة القريب والمراد به الاصل والفروع فقال
ونفقة الوالدين من ذكور واناث الاحرار ونفقة
المولودين كذلك بحذف ما قبل علامة الجمع فيهما كل
منهما واجبة علي الفروع للاصول وبالعكس لخبر هند
الاتي والاصل في الاول من جهة الاب والام قوله تعالى
وصاحبهما في الدنيا معروفا ومن المعروف القيام بكفايتهما
عند حاجتهما وخبر اطيب ما ياكل الرجل من كسبه وولده
من كسبه فكلوا من اموالهم رواه الحاكم وصححه قال ابن المنذر
واجمعوا علي ان نفقة الوالدين اللذين لا كسب لهما
ولا مال واجبة في مال الولد والاجداد والجدات
ملحقون بهما ان لم يدخلوا في عموم ذلك كما الحقوا بهما في
العتق بالملك وعدم القود ورد الشهادة وغيرها
وفي الثاني قوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن
اذ ايجاب الاجرة لارضاع الاولاد تقتضي ايجاب مونتهم
وقوله صلى الله عليه وسلم لهند خذي ما يكفيك وولدك
بالمعروف رواه الشيخان والاحفاد ملحقون بالاولاد
ان لم يتناولهم اطلاق ما تقدم ولا يمنع فيما ذكر اختلاف

الدين فيجب على المسلم منها نفقة الكافر المعصوم وعكسه لعموم
الادلة ولوجود الموجب وهو البعضية كالعتق ورد الشهادة
فان قيل هلا كان ذلك كالميراث اجيب بان الميراث
مبني على المناصرة وهي مفقودة عند اختلاف الدين وخرج
بالاصول والفروع غيرهما من سائر الاقارب كالاخ والاخت
والعم والعمة وبالاحرار الارقا فان لم يكن الرقيق مبعضا
ولا مكاتبا فان كان منفقا عليه فهو على سيده وان كان
منفقا فهو اسوء حالا من المعسر والمعسر لا تجب عليه نفقة قريبه
واما المبعض فان كان منفقا عليه فعليه نفقة تامة
لتمام ملكه فهو كحر الكل وان كان منفقا عليه فتبعض
نفقته على القريب والسيد بالنسبة لما فيه من رق وحرية
واما المكاتب فان كان منفقا عليه فلا يلزم قريبه نفقته
لبقاء احكام الرق عليه بل نفقته من كسبه فان عجز نفسه
فعلى سيده وان كان منفقا فلا يجب عليه لانه ليس اهلا
للمواساة وخرج بالمعصوم غيره من مرتد وحربي فلا
تجب نفقته اذ لا حرمة له ثم ذكر المصنف شرطين اخرين
بقوله **فاما الوالدون فتجب نفقتهم** على الفروع
بشرطين اي باحد شرطين **الفقر والزمانة** وهي
بفتح الزاي الابتلا والعاهة **او الفقر والجنون**
لتحقق الاحتياج فلا تجب للفقرا الاصحا ولا الفقرا العقلا
اذا كانوا ذوي كسب لان القدرة بالكسب كالقدرة بالمال
فان لم يكونوا ذوي كسب وجبت نفقتهم على الفروع
على الاظهر في الروضة وزوائد المنهاج لان الفرع مامور

بمعاشرة

بمعاشرة اصله بالمعروف وليس منها تكليفه الكسب مع كبر السن
ومما يجب الاعفاف ويمنع القصاص ثم شرط شروطا زيادة
على ما تقدم في المولودين بقوله **واما المولودون**
فتجب نفقتهم على الاصل **بثلاثة شرايط** اي بواحد
منها **الفقر والصغر** لعجزهم **او الفقر والزمانة**
او الفقر والجنون لتحقق احتياجهم فلا تجب للبالغين
ان كانوا ذوي كسب قطعا وكذا ان لم يكونوا على المذهب
وسوا في ذلك الابن والبنت كما قاله في الروضة **تنبيه**
لم يتعرض المصنف لاشتراط اليسار فيمن تجب عليه منهما
لوضوحه والمعتبر في نفقة القريب الكفاية لقوله
صلى الله عليه وسلم خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف
ولانها تجب على سبيل المواساة لدفع الحاجة الناجزة
ويعتبر حاله في سنه وزهادته ورغبته ويجب اشباعه
كما صرح به ابن يونس ويجب له الادم كما يجب له القوت
ويجب له مونة خادم ان احتاجه مع كسوة ومسكن
لايقين به واجرة طبيب وثمن ادوية والنفقة وما
ذكر معها امتاع تسقط بمضي الزمان وان تعدى المنفق
بالمنع لانها وجبت بدفع الحاجة الناجزة وقد زالت
بخلاف نفقة الزوج فانها معاوضة وحيث قلنا
بسقوطها لا تصير دينا في ذمته الا باقتراض قاض بنفسه
او ماذونه لغيبة او منع او نحو ذلك كما لو نفى الاب الولد
فانفقت عليه امه ثم استلحقه فان الام ترجع عليه بالنفقة
وكذا لو لم يكن هناك حاكم واقترضت الام عن الاب

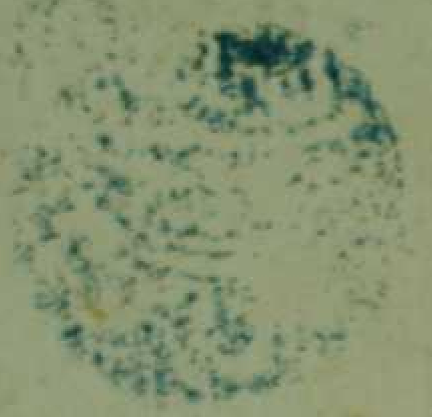
واشهدت فعليه قضا ما استقرضه اما اذا لم تشهد فلا
رجوع له ونفقة الحامل لا تسقط بمضي الزمان وان جعلنا
النفقة للحمل لان الزوجة لما كانت هي التي تنتفع بها فكانت
كنفقتها وللقريب اخذ نفقته من مال قريبه عند امتناعه
ان وجد جنسها وكذا ان لم يجده في الاصح وله الاستقراض
ان لم يجد له مالا او عجز عن القاضي ويرجع ان اشهد كجد
الطفل المحتاج وابوه غايب مثلا وللاب والجد اخذ
النفقة من مال فرعهما الصغير او المجنون بحكم الولاية
ولهما ايجاره لما يطيقه من الاعمال ولا تاخذها الام
من ماله اذا وجبت نفقتها عليه ولا الابن من مال اصله
المجنون فيتولى القاضي لا ابن الرشيد اجارة ابيه المجنون
اذا صلح لصنعة لنفقته ويجب على الام ارضاع ولدها
اللبا وهو بهمز وقصر اللبن النازل اول الولادة لان
الولد لا يعيش بدونه غالبا او انه لا يقوى ولا تشتد
بنيته الا به ثم بعد ارضاع اللبا ان لم توجد الا الام او
اجنبيه وجب على الموجود منهما ارضاعه ابقا للولد ولها
طلب الاجرة من ماله ان كان والا فممن تلزمه نفقته
وان وجد الام والاجنبية لم يجبر الام على ارضاعه وان
كانت في نكاح ابيه لقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له
اخرى واذا امتنعت حصل التعاسر فان رغبت في ارضاعه
وهي منكوحة ابي الرضيع فليس له منعها مع وجود غيرها
كما صححه الاكثرون لان فيه اضرارا بالولد لانها عليه اشفق
ولبنها له اصلح ولا تزاد نفقتها للارضاع وان احتاجت

فيه الى زيادة الغذاء لان قدر النفقة لا يختلف بحال المراة
وحاجتها ثم شرع في القسمين الاخيرين وهما نفقة الرقيق
والبهايم بقوله **ونفقة الرقيق والبهايم واجبة**
بقدر الكفاية اما الرقيق فيجب للمملوك طعامه
وكسوته ولا يكلف من العمل ما لا يطيق فيكفيه طعاما
وادما ونعتبر كفايته في نفسه زهادة ورغادة وان زادت على
كفاية مثله غالبا وعليه كفايته كسوة وكذا سائر مؤنته
ويجب على السيد شرا ما طهارته اذا احتاج اليه وكذا ترا
ب تيممه ان احتاج اليه ونص في المختصر على وجوب
اتباعه وان كان رقيقه كسوبا او مستحقا منافعه بوصية
او غيرها واعمى زمنا ومدبرا ومستولدة ومستاجرا ومعارا
دايما لبقا الملك في الجميع ولعموم الخبر السابق نعم
المكاتب ولو فاسد الكتابة لا يجب له شي من ذلك على سيده
لاستقلاله بالكسب ولهذا يلزمه نفقة اقاربه نعم
ان عجز نفسه ولم يفسخ السيد الكتابة فعليه نفقته وهي
مسيلة عزيزة النقل فاستفدها وكذا الامة المزوجة
حيث اوجبنا نفقتها على الزوج ولا يجب على المالك الكفا ية
المذكورة من جنس طعامه وكسوته بل من غالب قوت
رقيق البلد من قمح وشعير ونحو ذلك ومن غالب ادمهم
من نحو زيت وسمن ومن غالب كسوتهم من نحو قطن
وصوف لخبر الشافعي للمملوك نفقته وكسوته بالمعروف
قال والمعروف عندنا المعروف لمثله ببلده ويراعى
حال السيد في يساره واعساره وينفق عليه الزيكان



بقدر ملكيهما ولا يكفي ستر العورة لرقيقه وان لم يتاذ بحر ولا برد
لما فيه من الاذلال والتحقير هذا ببلادنا كما قاله الغزالي
وغيره واما ببلاد السودان ونحوها فله ذلك كما في المطلب
وتسقط كفاية الرقيق بمضي الزمان فلا تصير دينا عليه
الا باقتراض القاضي او اذنه فيه فاقترض كنفقة القريب
بجامع وجوبها بالكفاية ويبيع القاضي فيها ماله ان امتنع
او غاب لانه حق واجب عليه فان فقد المال امره القاضي
ببيعه او اجارته او اعتاقه دفعا للضرر فان لم يفعل
اجره القاضي فان لم تتيسر اجارته باعه فان لم يشتره احد
انفق عليه من بيت المال واما غير الرقيق من البهايم جمع بهيمة
سميت بذلك لانها لا تتكلم وهي كما قاله الماوردي في الترمذي
كل ذات اربع من دواب البر انتهى وفي معناه كل حيوان
محترم فيجب عليه علفها وسقيها لحرمة الروح ولخبر الصحيحين
دخلت امراة النار في هرة حبستها لا هي اطعمتها ولا هي
ارسلتها تاكل من خشاش الارض بفتح الخاء وكسرها هوامها
والمراد بكفاية الدابة وصولها لاول الشبع والري فلا
يلزمه علفها بل تخليها ولا يجوز له حبسها لتموت جوعا
لخبر اذا قتلتم فاحسنوا القتلة فان امتنع المالك من ذلك
مما ذكر وله مال اجبره الحاكم في الحيوان الماكول على احد
ثلاثة امور بيع له او نحوه مما يزول الضرر به او علف
او ذبح واجبر في غيره على احد امرين بيع او علف ويحرم
ذبحه للنهي عن ذبح الحيوان الا لاكله فان لم يفعل ما امره
الحاكم به ناب عنه في ذلك على ما يراه ويقتضيه الحال فان لم

يكن



يكن له مال باع الحاكم الدابة او جزءا منها او اكراها عليه فان
تعذر ذلك فعلى بيت المال كفايته **ولا يكلفون** اي لا يجوز
لمالك الرقيق والبهايم ان يكلفهم **من العمل ما لا يطيقون**
الدوام عليه لورود النهي عنه في الرقيق في صحيح مسلم
وهو للتحريم وقيس عليه البهايم بجامع حصول الضرر قال
في الروضة لا يجوز للسيد تكليف رقيقه عملا يقدر عليه
يوما او يومين ثم يعجز عنه وقالا ايضا يحرم تكليف الدابة
ما لا تطيقه من ثقل او ادامة السير وغيرهما وقال في
الزوايد يحرم تحميلها ما لا تطيق الدوام عليه يوما ونحوه كما
سبق في الرقيق **تتمة** لا يحلب المالك من لبن دابته
ما يضر ولدها لانه غذاؤه كولد الامة وانما يحلب ما فضل
عن ري ولدها وله ان يعدل به الى لبن غير امه ان استمراه
والا فهو احق بلبن امه ولا يجوز الحلب اذا كان يضر
البهيمة لقلة علفها ولا يترك الحلب ايضا اذا كان يضر
بها فان لم يضرها كره للاضاعة ويسن ان لا يستقصي الحالب
في الحلب بل يدع في الضرع شيئا وان يقص اظفاره لئلا
يوذيها ويحرم جز الصوف من اصل الظهر ونحوه وكذا حلقه
لما فيهما من تعذيب الحيوان قال الجويني ويجب على مالك
النحل ان يبقي له شيئا من العسل في الكوارة بقدر حاجته
ان لم يكفه غيره والا فلا يجب عليه ذلك قال الرافعي وقد
قيل يشوي له دجاجة ويعلقها بباب الكوارة فياكل منها
وعلى مالك دود القز علفه بورق توت او تخليته لاكله
لئلا يهلك بغير فايدة ويباع فيه ماله كالبهيمة ويجوز

تجفيفه بالشمس عند حصول نوله وان اهلكه لحصول فابوته
كذبح الحيوان المأكول وخرج بما فيه روح ما لا روح فيه كقناة
ودار لا يجب على المالك عمارتهما فان ذلك تنمية للمال ولا يجب
على الانسان ذلك ولا يكره تركه الا ان ادى الى الخراب فيكره
فصل في النفقة والنفقة على قسمين نفقة تجب
للانسان على نفسه اذا قدر عليها وعليه ان يقدمها على نفقة
غيره لقوله صلى الله عليه وسلم ابدا بنفسك ثم بمن تعول ونفقة
تجب على الانسان لغيره قال الشيخان واسباب وجوبها
ثلاثة النكاح والقرابة والملك واورد على الحصر في هذه
الثلاثة صور منها الهدي والاضحية المنذوران فان
نفقتهما على الناذر وللهدي مع انتقال الملك فيهما للفقرا
ومنها نصيب الفقرا بعد الحول وقبل الامكان تجب نفقته
على المالك وقدم المصنف القسمين الاخيرين ثم شرع في القسم
الاول بقوله **ونفقة الزوجة الممكنة من نفسها واجبة**
بالتمكين التام لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن
بالمعروف وخبر اتقوا الله في النسا فانكم اخذتموهن بامانة
الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولهن عليكم رزقهن
وكسوتهن بالمعروف رواه مسلم لانها سلمت ما وجب عليها فيجب
ما يقابل من الاجرة لها والمراد بالوجوب استحقاقها يوما
بيوم كما صرحوا به ولو حصل التمكين في اثنا اليوم فالظاهر
وجوبها بالقسط وهل التمكين سبب او شرط فيه وجهان
اوجههما الثاني فلا تجب بالعقد لانه يوجب المهر وهو لا
يوجب عوضين مختلفين ولانها مجهولة والعقد لا يوجب

ما لا مجهولا ولانه صلى الله عليه وسلم تزوج عائشة رضي الله تعالى
عنها وهي بنت ست سنين ودخل بها بعد سنتين ولم ينقل
انه انفق عليها ولو وقع لنقل فان لم تعرض عليه زوجته
مدة مع سكوته عن طلبها ولم يمتنع فلا نفقة لها لعدم التمكين
وان عرضت عليه وهي عاقلة بالغة مع حضوره في بلدها
كان بعثت اليه تخبره اني مسلمة نفسي اليك فاختر اني اتيك
حيث شئت او تاتي الي وجبت نفقتها من حين بلوغ الخبر له
لانه حينئذ مقصر فان غاب عن بلدها قبل عرضها عليه
ورفعت الامر الى الحاكم مظهرة له التسليم كتب الحاكم لحاكم
بلد الزوج ليعلمه بالحال فيجي او يوكل فان لم يفعل شيا
من الامرين ومضى زمن امكان وصوله فرضها القاضي
من ماله من حين امكان وصوله والعبرة في زوجة مجنونة
ومراهقة عرض وليهما على ازواجهما لان الولي هو المخاطب
بذلك ولو اختلف الزوجان في التمكين فقالت مكنت
في وقت كذا فانكر ولا بينة صدق بيمينه لان الاصل
عدمه **وهي** اي نفقة الزوجة **مقدرة على الزوج** بحسب
حاله ثم **ان كان الزوج** حرا **موسرا فمدان** عليه لزوجته
ولو امة وكتابية من الحب **من غالب قوتها** اي غالب
قوت بلدها من حنطة او شعير او تمر او غيرها حتى يجب
الاقط في حق اهل البوادي والقرى الذين يعتادونه
لانه من المعاشرة بالمعروف المامور بها وقياسا على الفطرة
والكفارة فالتعبير بالبلد جرى على الغالب ويجب لها مع
ذلك **من الادم ما جرت به العادة** من ادم غالب

البلد كزيت وشيرج وسمن وزبد وتمر وخل لقوله تعالى وعاشروهن
بالمعروف وليس من المعاشرة بالمعروف تكليفها الصبر على الخبز
وحده لان الطعام غالبا لا يساغ الا بالادم قال ابن عباس
في قوله تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم الخبز والزيت ٥
وقال ابن عمر الخبز والسمن ويختلف قدر الادم بالفصول
الاربعة فيجب لها في كل فصل ما يعتاده الناس من الادم
قال الشيخان وقد تغلب الفاكهة في اوقاتها فتجب ويقدر
الادم عند تنازع الزوجين فيه قاض باجتهاده اذ لا توقيف
فيه من جهة الشرع ويفاوت في قدره بين موسر وغيره ٥
فينظر في جنس الادم وما يحتاج اليه المد فيفرضه على المعسر
ويضاعفه للموسر ويوسطه فيهما للمتوسط ويجب لها عليه
لحم يليق بيساره وتوسطه واعساره لعادة البلد ولو كان
عادتها تأكل الخبز وحده وجب لها الادم ولا نظر لعادتها
لانه حقها ويجب لها عليه من الكسوة لفصل الشتاء والصيف
ما جرت به العادة لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن
وكسوتهن بالمعروف ولما روى الترمذي ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال في حديث وحقهن عليكم ان تحسنوا اليهن
في كسوتهن وطعامهن ولا بد ان تكون الكسوة تكفيها للاجماع
على انه لا يكفي ما ينطلق عليه اسم الكسوة فتختلف كفايتها
بطولها وقصرها وسمنها وهزالها وباختلاف البلاد في الحر
والبرد ولا يختلف عدد الكسوة باختلاف يسار الزوج
واعساره ولكنهما يتفاوتان في الجودة والرداءة ولا فرق
بين البدوية والحضرية ويجب لها في كل ستة اشهر قميص

وسراويل

وسراويل وخمار ومكعب ويزيد الزوج زوجته على ذلك في
الشتاء جبة محشوة قطنا او فروة بحسب العادة لدفع
البرد ويجب لها ايضا توابع ذلك من كوفية للراس وتكة
للباس وزر للقميص والجبة ونحوهما وجنس الكسوة من
قطن لانه لباس اهل الدين وما زاد عليه ترفه ورعونة
فان جرت عادة البلد لمثل الزوج بكتان او حرير وجب
مع وجوب التفاوت في مراتب ذلك الجنس بين الموسر وغيره
عملا بالعادة ويجب لها عليه ما تقعد عليه كزلية او لبد
في الشتاء او حصير في الصيف وطنفسة في الشتاء وهي
بساط صغير ثخين له وبرة كبيرة ويجب لها عليه فراش
للنوم غير ما تفرشه نهارا للعادة الغالبة ويجب لها عليه
مخدة ولحاف او كساء في الشتاء في بلد بارد وملحفة بدل
اللحاف او الكساء في الصيف وان كان الزوج معسرا
فمد واحد من غالب قوت محلها كاملا ويجب لها عليه
مع ذلك ما يتأدم به المعسرون ويكسونه قدرا
وجنسا على ما مر بيانه وان كان الزوج حرا متوسطا
بين اليسار والاعسار فمد ونصف اي ونصف مد
من غالب قوت محلها كاملا ويجب لها عليه مع ذلك من الادم
قدرا وجنسا على ما مر بيانه ومن الكسوة الوسط في
كل منهما على ما مر بيانه واحتجوا لاصل التفاوت بقوله
تعالى لينفق ذو سعة من سعته واعتبر الاصحاب النفقة
بالكفارة بجامع ان كلا منهما مال يجب بالشرع ويستقر في
الذمة واكثر ما وجب في الكفارة لكل مسكين مدان

وذلك في كفارة الظهار وفا وجبوا الاذى في الحج واقل ما وجب
له مد في كفارة الظهار وفا وجبوا على الموسر الاكثر وهو مدان
لانه قدر الموسع وعلى المعسر الاقل وهو مد لان المد الواحد
يكتفي به الزهيد ويقنع به الرغيب وعلى المتوسط ما بينهما
لانه لو الزم المدين لاضره ولو اكتفى منه بمد لاضرها فلزمه
مد ونصف والمعسر هنا مسكين الزكاة لكن قدرته على
الكسب لا تخرجه عن الاعسار في النفقة وان كانت تخرجه
عن استحقاق سهم المساكين في الزكاة ومن فوق المسكين
ان كان لو كلف انفاق مدين رجع مسكينا فمتوسط والا
وان لم يرجع فموسر ويختلف ذلك بالرخص والغلا وقلة
العيال وكثرتهم اما من فيه رق ولو مكاتبا ومبعضا
وان كثر ماله فمعسر لنقص حال المبعض وعدم ملك غيره
وضعف ملك المكاتب ولو اختلف قوت البلد ولا غالب
فيه او اختلف الغالب وجب لايق بالزوج لا بها فلو
كان ياكل فوق اللايق به تكلفا لم يكلف ذلك او دونه
بخلا او زهدا وجب اللايق به ويعتبر اليسار وغيره
من توسط واعسار بطلوع الفجر في كل يوم اعتبارا بوقت
الوجوب حتى لو ايسر بعده او اعسر لم يتغير الحكم حكم
نفقة الزوج ذلك اليوم هذا اذا كانت ممكنة حين طلوع
الفجر اما الممكنة بعده فيعتبر الحال عقب تمكينها وعليه
تمليكها الطعام حبا سليما وعليه مونة طحنه وعجنه وخبزه
ببذل مال او يتولى ذلك بنفسه او بغيره فان غلب غير
الحب كتمر ولحم واقط فهو الواجب ليس غيره لكن عليه مونة

اللحم وما يطبخ به كما قاله الرافعي ولو طلب احدهما بدل الحب
خبزا او قيمته لم يجبر الممتنع منهما لانه غير الواجب فان
اعتاضت عما وجب لها نفقة او غيرها من العروض جاز
الا خبزا ودقيقا ونحوهما من الجنس فلا يجوز لما فيه من
الربا ولو اكلت مع الزوج على العادة سقطت نفقتها على
الاصح لجريان العادة به في زمن النبي صلى الله عليه وسلم
وبعده من غير نزاع ولا انكار ولم ينقل ان امراة طالبت
بنفقة بعده الا ان تكون الزوجة غير رشيدة كصغيرة
او سفيهة بالغة ولم ياذن في اكلها معه وليها فلا تسقط
نفقتها باكلها معه ويكون الزوج متطوعا ويجب للزوجة
على زوجها الة تنظيف من الاوساخ التي توذيها وذلك
كمشط ودهن يستعمل في ترجيل شعرها وما يغسل به الراس
من سدر او خطمي على العادة ومرتك ونحوه لدفع صنان
اذا لم يندفع بدونه كتراب وماء ولا يجب لها عليه كحل
ولا طيب ولا خضاب ولا ما تتزين به فان هياه لها وجب
عليها استعماله ولا يجب لها عليه دوا مرض ولا اجرة
طبيب وحاجم ونحو ذلك كفاصد وخاتن لان ذلك
لحفظ الاصل ويجب لها طعام ايام المرض وادمها لانها
محبوسة عليه ولها صرفه في الدوا ونحوه ويجب لها
اجرة حمام بحسب العادة ان كان عادتها دخوله للحاجة
اليه عملا بالعرف وذلك في كل شهر مرة كما قال الماوردي
لتخرج من دنس الحيض الذي يكون في كل شهر مرة غالبا
وينبغي كما قال الاذرعي ان ينظر في ذلك لعادة مثلها

وتختلف باختلاف البلاد حرا وبردا ويجب لها ثمن ماء غسل جماع
ونفاس من الزوج ان احتاجت لشرائه لا ماء غسل من حيض
واحتلام اذ لا صنع منه ويجب لها آلات اكل وشرب وآلات
طبخ كقدر وقصعة وكوز وجرة ونحو ذلك مما لا غنا لها
عنه كمغرفة وما تغسل فيه ثيابها ويجب لها عليه تهيئة
مسكن لان المطلقة يجب لها ذلك كقوله تعالى اسكنوهن
من حيث سكنتم فالزوجة اولى ولا بد ان يكون المسكن
يليق بها عادة لانها لا تملك الانتقال منه ولا يشترط في
المسكن كونه ملكه **وان كانت** تلك الزوجة **ممن**
تخدم مثلها بان كانت تخدم في بيت ابيها لكونها لا
يليق بها خدمة نفسها **فعليه اخدامها** لانه من المعاشرة
بالمعروف وذلك اما بحرة او امة له او لها او مستاجرة
او بالانفاق على من صحبتها من حرة او امة لخدمة لحصول
المقصود بجميع ذلك وسوا في وجوب الاخدام موسر ومتوسط
ومعسر ومكاتب وعبد كسائر المؤن لان ذلك من المعاشرة
بالمعروف المامور بها فان اخدمها الزوج بحرة او امة
باجرة فليس عليه غير الاجرة وان اخدمها بامته انفق عليها
بالملك وان اخدمها بمن صحبتها حرة كانت او امة لزمه
نفقتها وفطرتها **فائدة** الخادم يطلق على
الذكر والانثى وفي لغة قليلة يقال للانثى خادمة
وجنس طعام الخادم جنس طعام الزوجة وقدره وهو
مد على المعسر جزما وعلى المتوسط على الصحيح قياسا على المعسر
وعلى الموسر مد وثلث على النص واقرب ما قيل في توجيهه

ان

٩٣

ان نفقة الخادم على المتوسط وهو ثلثا نفقة المخدومة
والمد والثلث على الموسر وهو ثلثا نفقة المخدومة ويجب
ايضا للخادم كسوة تليق بحاله ولو على متوسط ومعسر
ولا يجب له سراويل لانه للزينة وكمال الستر ويجب له
ادم لان العيش لا يتم بدونه وجنسه جنس ادم المخدومة
ولكن نوعه دون نوعه على الاصح ومن تخدم نفسها في
العادة ليس لها ان تتخذ خادما وتنفق عليه من مالها
الا باذن زوجها كما في الروضة واصلها فان احتاجت
حرة كانت او امة الى الخدمة لمرض لها او زمانة وجب
اخدامها لانها لا تستغني عنه فاشبهت من لا يليق بها خدمة
نفسها بل اولى لان الحاجة اقوى مما تنقص من المروة
ولا اخدام حال الصحة لزوجة رقيقة الكل او البعض
لان العرف ان تخدم نفسها وان كانت جميلة **تنبيه**
يجب في المسكن والخادم امتاع لا تمليك لانه لا يشترط
كونها ملكه ويجب فيما يستهلك لعدم بقا عينه كطعام
وادم تمليك فتتصرف فيه الحرة بما شاءت الا الامة
فانما يتصرف في ذلك سيدها فلو قترت بعد قبض
نفقتها بما يضرها منعها زوجها من ذلك وما دام
نفعه مع بقا عينه ككسوة وفرش وظروف طعام
وشراب وآلات تنظيف ومشط تمليك في الاصح وتعطى
الزوجة الكسوة اول فصل الشتا واول فصل الصيف
لقضا العرف بذلك هذا اذا توافق النكاح اول
الفصل والا وجب اعطاوها في اول كل ستة اشهر من

من حين الوجوب فان اعطاها الكسوة اول فصل مثلا ثم تلفت فيه بلا تقصير منها لم يبدل لانه وفاها ما عليه كالنفقة اذا اتلفت في يدها فان مات او ابانها بطلاق او غيره او ماتت في اثنا فصل لم ترد ولو لم يكسو الزوج مدة فدين عليه والواجب في الكسوة الثياب لا قيمتها وعليه خياطتها ولها بيعها لانها ملكها ولو لبست دونها منعها لان له غرضا في حسنها **وان اعسر الزوج بنفقتها** المستقبلة لتلف ماله مثلا فان صبرت بها وانفقت على نفسها من مالها او مما اقترضته صار دينا عليه وان لم يفرضها القاضي كسائر الديون المستغرقة فان لم تصبر **فلها فسخ النكاح** بالطريق الاتي لقوله تعالى فامساك بمعروف او تسريح باحسان فاذا عجز عن الاول تعين الثاني ولانها اذا فسخت بالجب والعنة فبالعجز عن النفقة اولى لان البدن لا يقوم بدونها بخلاف الوطي اما لو اعسر بنفقة ما مضى فلا فسخ على الاصح ولا فسخ ايضا بالاعسار بنفقة الخادم ولا بامتناع موسر من الانفاق سوا حضر ام غاب ماله فان كان غائبا بمسافة القصر او اكثر فلها الفسخ ولا يلزمها الصبر للضرر فان كان دون مسافة القصر فلا فسخ لها ويومر باحضاره سريعا ولو تبرع بنفقتها عن زوج معسر لم يلزمها القبول بل لها الفسخ لما فيه من المنة نعم لو كان المتبرع ابا او جدا والزوج تحت حجره وجب عليها القبول وقدرة الزوج على الكسب كالقدرة على المال وانما تنفسخ الزوجة بعجز الزوج

عن نفقة المعسر فلو عجز عن موسر او متوسط لم تفسخ لان نفقته الان نفقة معسر فلا يصير الزائد دينا عليه ولا اعسار بالكسوة كالاعسار بالنفقة اذ لا بد منها ولا يبقى البدن بدونها غالبا ولا تفسخ باعساره عن الادم والمسكن لان النفس تقوم بدونه بخلاف القوت **وكذلك** يثبت لها خيار الفسخ **ان اعسر بالصداق قبل الدخول** للعجز عن تسليم العوض مع بقاء المعوض فاشبه ما اذا لم يقبض البائع الثمن حتى حجر على المشتري بالفلس والمبيع باق بعينه ولا تفسخ بعده لتلف المعوض وصيرورة العوض دينا في الذمة والله اعلم

تنبيه لو قبضت بعض المهر قبل الدخول كما هو معتاد واعسر بالباقي كان لها الفسخ كما افتى به البارزي وهو مقتضى كلام المصنف لصدق العجز عن بعضه وبه صرح الجوري وقال الاذرعي هو الوجه نقلا ومعنى انتهى وان افتى ابن الصلاح بانه لا فسخ اذ يلزم على افتائه اجبار الزوجة تسليم نفسها بتسليم بعض الصداق ولو اجبرت لاتخذ الازواج ذلك ذريعة الى ابطال حق المراة من حبس نفسها بتسليم درهم واحد من صداق هو الف درهم وهو في غاية البعد والله اعلم المهر العجز عن صح

تتمة لا فسخ باعسار زوج بشي مما ذكر حتى يثبت عند قاض بعد الرفع اليه اعساره ببينة او اقرار فيفسخه بنفسه او نايبه بعد الثبوت او ياذن لها فيه وليس لها مع علمها بالعجز الفسخ قبل الرفع الى القاضي ولا بعده

قبل الاذن فيه نفسها ان عجزت عن الرفع الى القاضي وفسخ
نفذ ظاهرا وباطنا للضرورة ثم على ثبوت الفسخ بالاعسار
الزوج بالنفقة يجب امهاله ثلاثة ايام وان لم تطلبه الزوجة
الامهال ليتحقق عجزه لانه قد يعجز لعارض ثم يزول وهذه
مدة قريبة يتوقع فيها القدرة بقرض او غيره ولها
خروج فيها لتحصيل نفقة مثلا بكسب او سؤال وعليها رجوع
لمسكنها ليلا لانه وقت الدعة وليس لها منعه من التمتع
ثم بعد الامهال يفسخ القاضي او هي باذنه صبيحة الرابع نعم
ان لم يكن في الناحية قاض ولا محكم ففي الوسيط لا خلاف
في استقلالها بالفسخ فان سلم نفقة اليوم الرابع لنفقة
الخامس بنت على المدة ولا تستانفها فلو رضيت قبل
النكاح او بعده باعساره فلها الفسخ لان الضرر يتجدد
ولا اثر لقولها رضيت به ابدا لانه وعد لا يلزم الوفا به
لا ان رضيت باعساره بالمهر فلا فسخ لها لان الضرر لا
يتجدد **فصل** في الحضانة وهي بفتح الحاء لغة
الضم ماخوذة من الحضن بكسرها وهو الجنب لضم
الحاضنة الطفل اليها وشرعا تربية من لا يستقل بامور
بما يصلحه ويقيه عما يضره ولو كبيرا ومجنونا كان يتعهد
بغسل جسده وثيابه ودهنه وكحله وربط الصغير
في المهد وتحريكه لينام وهي نوع ولاية وسلطنة لكن
الاناث اليق لانهن اشفق واهدى الى التربية واصبر
على القيام بها والزم كما قال **واذا فارق الرجل**
زوجته بطلاق او فسخ او لعان **وله منها ولد**

لا يميز

لا يميز ذكرا كان او انثى او خنثى **فهي احق بحضانته** لوفور
شفقتها ثم بعد الام امهات لها وارثات وان علت الام
تقدم القربى فالقربى فامهات اب كذلك وخرج بالوارثات
غيرهن وهي من ادلت بذكر بين انثيين كام ابي الام فاخت
لانها اقرب من الخالة فخالة لانها تدلي بالام فبنت اخت
فبنت اخ كالاخت مع الاخ فعمة وتقدم اخت وخالة
وعمة لابوين عليهن لاب لزيادة قرابتهن وتقدم اخت
وخالة وعمة لاب عليهن لام لقوة الجهة **فرع**
لو كان للمحضون بنت قدمت في الحضانة عند عدم
الابوين على الجدات او زوج يمكن تمتعه بها قدم ذكرا
كان او انثى على كل الاقارب والمراد بتمتعه بها وطئه
لها فلا بد ان تطيقه والا فلا تسلم اليه كما صرح به ابن
الصلاح في فتاويه وتثبت الحضانة لانثى قريبة
غير محرم لم تدل بذكر غير وارث محرما كان كاخ او غير
محرم كابن عم لوفور شفقته وقوة قرابته بالارث
والولاية وتزيد المحرم بالمحرمية بترتيب ولاية نكاح
ولا تسلم مشتهاة لغير محرم حذرا من الخلوة المحرمة بل
تسلم لثقة يعينها هو كبنته فان اجتمع ذكور واناث
قدمت الام فامهاتها وان علت فاب فامهاته وان
علا لما مر فالاقرب فالاقرب من الحواشي ذكرا كان او انثى
فان استويا قربا قدمت الانثى لان الاناث اصبر وابصر
فان استويا ذكورة او انوثة فيقدم بقرعة من خرجت
قرعته على غيره والخنثى هنا كالذكر فلا يقدم على الذكر

فلو ادعى الانوثة صدق بيمينه ثم المميز يخير ندبا بين ابويه
ان صلحا للحضانة بالشروط الاتية ولو فضل احدهما الاخر
دينا او مالا او محبة فايهما اختار سلم اليه لانه صلى
الله عليه وسلم خير غلاما بين ابيه وامه رواه الترمذي
وحسنه والغلامة كالغلام في الانتساب ولان القصد
بالكفالة الحفظ للولد والمميز اعرف بحظه فيرجع اليه
وسن التمييز غالبا سبع سنين او ثمانية تقريبا وقد
يتقدم على السبع وقد يتاخر عن الثمانية والحكم مدار
عليه لا على السن قال ابن الرفعة ويعتبر في تمييزه ان
يكون عارفا باسباب الاختيار والا اخر الى حصول ذلك
وهو موكول الى اجتهاد القاضي ويخير ايضا بين ام وان
علت وجد او غيره من الحواشي كاخ او عم او ابنه كالاب
بجامع العصوبة كما يخير بين اب واخت لغير اب او خالة
كالام ولو بعد اختيار احدهما تحول للاخر ان تكرر منه
ذلك لانه قد يظهر له الامر على خلاف ما ظنه او يتغير
حال من اختاره قبل نعم ان غلب على الظن ان سببه
تكرره قلة تمييزه ترك عند من يكون عنده قبل التمييز
فان اختار الاب ذكر لم يمنعه زيارة امه ولا يكلفها الخروج
لزيارته لئلا يكون ساعيا في العقوق وقطع
الرحم وهو اولى منها بالخروج لانه ليس بعورة وهل هذا
على سبيل الوجوب او الاستحباب قال في الكفاية الذي
صرح به البندنيجي ودل عليه كلام الماوردي الاول
ويمنع الاب الانثى اذا اختارته من زيارة امها لتالف

الصيانة وعدم البروز والام اولى منها بالخروج لزيارتها
ولا يمنع الام زيارة ولديها على العادة كيوم في ايام
لا في كل يوم ولا يمنعها من دخول بيته واذا زارت
لا تطيل المكث وهو اولى بتمريضهما عنده لانها اشفق واهدى
اليه هذا ان رضي به والا فعندها ويعودهما ويحترز
في الحالين عن الخلوة واذا اختارها ذكر فعندها
ليلا وعنده نهارا ليعلمه الامور الدينية والدنيوية
على ما يليق به لان ذلك من مصالحه فمن ادب ولده
صغيرا سره كبيرا ويقال الادب على الاباء والصلاح على
الله او اختارتها انثى او خنثى كما بحثه بعضهم فعندها
ليلا ونهارا لاستواء الزمانين في حقها ويزورها الاب
على العادة ولا يطلب احضارها عنده وان اختارهما
مميز اقرع بينهما ويكون عند من خرجت قرعته منهما
او لم يختر واحدا منهما فالام اولى لان الحضانة لها
ولم يختر غيرها وشرائط استحقاق الحضانة سبعة
وذكر ستة كما ستعرفه الاول العقل فلا حضانة لمجنون
وان كان جنونه منقطعا لانها ولاية وليس هو من
اهلها ولانه لا يتاتى منه الحفظ والتعهد بل هو في
نفسه يحتاج الى من يحضنه نعم ان كان يسيرا
كيوم في سنة كما في الشرح الصغير لم تسقط الحضانة
كمرض يطرا ويزول والثاني الحرية فلا حضانة لرقيق
ولو مبعضا وان اذن له سيده لانها ولاية وليس هو
من اهلها ولانه مشغول بخدمة سيده وانما لم

يوثر اذنه لانه قد يرجع فنوش امر الولد وبينني ما الواسلم
ام ولد الكافر فان ولدها يتبعها وحضانته لها ما لم
تنكح كما حكاه في الروضة في امهات الاولاد والمعنى فيه
كما في المهمات فراغها لمنع السيد من قربانها ووفور شفقتها
وثالثها **الدين** اي الاسلام فلا حضانة لكافر على مسلم
لانه لا ولاية له عليه ولانه ربما بفتنه في دينه فيحضنه
اقاربه المسلمون على الترتيب المار فان لم يوجد احد
منهم حضنه المسلمون ومونته في بيت المال ماله فان
لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته فان لم يكن فهو من
محاويج المسلمين وينزع ندبا من الاقارب الذميين
للذمي وصف الاسلام وتثبت الحضانة للكافر على
الكافر وللمسلم على الكافر بالاولى لان فيه مصلحة له
ورابعها وخامسها **العفة والامانة** جمع المصنف بينهما
لتلازمهما اذ العفة بكسر المهملة الكف عما لا يحل ولا يجمل
قاله في المحكم والامانة ضد الخيانة فكل عفيف امين
وعكسه فلو عبر المصنف عن الثالث بالعدالة لكان
اخصر فلا حضانة لفاسق لان الفاسق لا يلي ولا يوتمن
ولان المحضون لا حظ له في حضانته لانه ينشأ على طريقته
وتكفي العدالة الظاهرة كشهود النكاح نعم ان وقع
نزاع في الاهلية فلا بد من ثبوتها عند القاضي **و**سادسها
الاقامة في بلد الطفل بان يكون ابواه مقيمين في بلد
واحد فلو اراد احدهما سفرا لا لنقلة كحج وتجارة فالمقيم
اولى بالولد مميزا كان او لا حتى يعود المسافر لخطر

السف

96

السفر او لنقلة فالعصبة من اب او غيره ولو غير محرم
اولى به من الام حفظا للنسب ان امن خوفا في طريقه
ومقصده والا فالام اولى وقد علم مما مر انه لا يسلم
مشتهاة لغير محرم كابن عم حذرا من الخلوة المحرمة بل
لثقة ترافقه كبنته **و**سابعها **الخلو** اي خلو الحاضنة
من زوج لا حق له في الحضانة فلا حضانة لمن
تزوجت به وان لم يدخل بها وان رضي ان يدخل الولد
داره لخبر ان المراة قالت يا رسول الله ان ابني هذا
كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء
وان اباه طلقني وزعم انه ينزعه مني فقال انت
احق به ما لم تنكحي ولانها مشغولة عنه بحق الزوج
فان كان له فيها حق كعم الطفل وابن عمه فلا يبطل حقها
بنكاحه لان من نكحته له حق في الحضانة وشفقته تحمله
على رعايته فيتعاونان على كفالته وثامنها ان تكون
الحاضنة مرضعة للطفل ان كان المحضون رضيعا
فان لم يكن لها لبن او امتنعت من ارضاعه فالاصح لا حضانة
لها انتهى وهذا هو الظاهر وتاسعها ان لا يكون به مرض
دائم كالسل والفالج ان عاق تالمه عن نظر المحضون
بان كان بحيث يشغله المه عن كفالته وتدبر امره
او عن حركة من يباشر الحضانة فتسقط في حقه دون
من يدبر الامور بنظره ويباشرها غيره وعاشرها
ان لا يكون ابرص كما افتى به ابرص ولا اجذم كما في قواعد
العلائي وحادي عشرها ان لا يكون اعمى كما افتى به عبد

لا كلام في ظاهر عبارة النبي ع وقال البلقيني [illegible]
حاصله ان [illegible] لا [illegible] اولى [illegible]
وان كان [illegible] في [illegible] حضانة
انتهى وهو ظاهر

الملك بن ابراهيم المقدسي من ائمتنا ومن اقران ابن الصباغ
واقره عليه جمع من محققي المتأخرين وثانيها ان لا
يكون مغفلا كما قاله الجرجاني في الشافي وثالثها
ان لا يكون صغيرا لانها ولاية وليس هو من اهلها **فان**
اختل منها اي من الشروط المذكورة **شرط** فقط **سقطت**
حضانتها اي لم تستحق حضانة كما تقرر نعم لو خالعها
الاب على الف مثلا وحضانة ولده الصغير سنة فلا يسقط
حقها في تلك المدة كما هو في الروضة اواخر الخلع حكاية عن
القاضي حسين معللا له بان الاجارة عقد لازم ولو فقد
مقتضي الحضانة ثم وجد كان كانت ناقصة بان اسلمت
كافرة او تابت فاسقة او افاق مجنونة او عتقت رقيقة
او طلقت منكوحة باينا او رجعية على المذهب حضنته
لزوال المانع وتستحق المطلقة الحضانة في الحال قبل انقضاء
العدة على المذهب ولو غابت الام او امتنعت من الحضانة
فللجدة مثلا ام الام كما لو ماتت او جنت وقضية ذلك
ان القريب اذا امتنع كانت لمن يليه وظاهر كلامهم عدم
اجبار الام عند امتناعها وهو معتمد بما اذا لم تجب النفقة
عليها للولد المحضون فان وجبت كان لم يكن له اب ولا
مال اجبرت كما قاله ابن الرفعة لانها من جملة النفقة فهي
حينئذ كالاب **خاتمة** ما مر اذا لم يبلغ المحضون
فان بلغ فان كان غلاما وبلغ رشيدا ولي امر نفسه
لاستغنائه عمن يكفله فلا يجبر على الاقامة عند احد
ابويه والاولى ان لا يفارقهما ليبرهما قال الماوردي

وعند

وعند الاب اولى للمجانسة نعم ان كان امرد وخيف من انفراده
ففي العدة عن الاصحاب انه يمنع من مفارقة الابوين ولو
بلغ عاقلا غير رشيد فاطلق مطلقون انه يمنع كالصبي
وقال ابن كج ان كان لعدم اصلاح ماله فكذلك وان كان
لدينه فقيل تدام حضانته الى ارتفاع الحجر والمذهب انه
يسكن حيث شاء قال الرافعي وهذا التفصيل حسن انتهى
وان كان انثى فان بلغت رشيدة فالاولى ان تكون
عند احدهما حتى تتزوج ان كانا متفرقين وبينهما ان
كانا مجتمعين لانه ابعد عن التهمة ولها ان تسكن حيث
شاءت ولو بكرا هذا ان لم تكن ريبة فان كانت فللام اسكانها
معها وكذا للولي من العصبة اسكانها معه اذا كان محرما
لها والا ففي موضع لايق بها يسكنها ويلاحظها دفعا
لعار النسب كما يمنعها نكاح غير الكفء وتجبر على ذلك والامرد
مثلها فيما ذكر كما مرت الاشارة اليه ويصدق الولي
بيمينه في دعوى الريبة ولا يكلف بينة لان اسكانها
في موضع البراءة اهون من الفضيحة لو اقام بينة
وان بلغت غير رشيدة ففيها التفصيل المار قال النووي
في نواقض الوضوء حضانة الخنثى المشكل وكفالته بعد
البلوغ لم ار فيه نقلا وينبغي ان يكون كالبنت البكر
حتى يجي في جواز استقلاله وانفراده عن الابوين
اذا شاء وجهان انتهى ويعلم التفصيل مما مر والله تعالى اعلم

كتاب الجنايات

عبر بها دون الجراح لتشمل القطع والقتل ونحوهما مما يوجب

عن الحادي

حدا او تعزيرا وهو حسن وهي جمع جناية وجمعت فان كانت
مصدرة لتنوعها كما سياتي الا عمد وخطا وشبه عمد والاصل
في ذلك قبل الاجماع قوله تعالى يا ايها الذين امنوا كتب
عليكم القصاص واخبار كخبر الصحيحين اجتنبوا السبع
الموبقات قيل وما هن يا رسول الله قال الشرك بالله تعالى
والسحر وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق واكل الربا واكل
مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات الغافلات
وقتل الادمي عمدا بغير حق من اكبر الكبائر بعد الكفر فقد
سئل صلى الله عليه وسلم اي الذنب اعظم عند الله قال ان
تجعل لله ندا وهو خلقك قيل ثم اي قال ان تقتل ولدك
مخافة ان يطعم معك رواه الشيخان وتصح توبة القاتل
عمدا لان الكافر تصح توبته فهذا اولى ولا يتحتم عذابه بل هو
في خطر المشية ولا يخلد عذابه ان عذب وان اصر على ترك
التوبة كسائر ذوي الكبائر غير الكفر واما قوله تعالى
ومن يقتل مومنا متعمدا فجزاوه جهنم خالدا فيها فالمراد
بالخلود المكث الطويل فان الدلائل تظاهرت على ان
عصاة المسلمين لا يدوم عذابهم او مخصوص بالمستحل
كما ذكره عكرمة وغيره واذا اقتص منه الوارث او عفي
على مال او مجانا فظواهر الشرع تقتضي سقوط المطالبة
في الدار الاخرة كما افتى به النووي وذكر مثله في شرح
مسلم ومذهب اهل السنة ان المقتول لا يموت الا باجله
والقتل لا يقطع الاجل خلافا للمعتزلة فانهم قالوا القتل
يقطعه ثم شرع في تقسيم القتل بقوله **القتل على ثلاثة**

اضرب عمد محض وخطا محض وعمد خطا ووجه
الحصر في ذلك ان الجاني ان لم يقصد عين المجني عليه فهو
الخطا وان قصدها فان كانت بما يقتل غالبا فهو العمد
والا فشبه عمد كما توخذ هذه الثلاثة من قوله **فالعمد**
المحض اي الخالص **ان يعمد** بكسر الميم اي يقصد الى **ضربه**
اي الشخص المقصود بالجناية **بما يقتل غالبا** كجارح
ومثقل وسحر **ويقصد** بفعله **قتله بذلك** عدوانا من
حيث كونه مزهقا للروح كما في الروضة فخرج بقيد
قصد الفعل ما لو زلقت رجله فوقع على غيره فمات
فهو خطا وبقيد الشخص المقصود ما لو رمى زيدا فاصاب
عمرا فهو خطا وبقيد الغالب النادر كما لو غرز ابرة في
غير مقتل ولم يعقبها ورم ومات فلا قصاص فيه
وان كان عمدا عدوانا وبقيد العدوان القتل الجائز
وبقيد حيثية الازهاق للروح ما اذا استحق حز رقبته
قصاصا فقده نصفين فلا قصاص فيه وان كان عدوانا
قال في الروضة لانه ليس عدوانا من حيث كونه مزهقا
وانما هو عدوان من حيث انه عدل عن الطريق **فائدة**
يمكن انقسام القتل الى الاحكام الخمسة واجب وحرام ومكروه
ومندوب والحرام ومباح فالاول قتل المرتد اذا لم يتب
والحربي اذا لم يسلم او يعط الجزية والثاني قتل المعصوم
بغير حق والثالث قتل الغازي قريبه الكافر اذا لم يسب
الله او رسوله والرابع قتله اذا سب احدهما والخامس قتل
الامام الاسير اذا استوت الخصال فانه مخير فيه واما

قتل الخطأ فلا يوصف بحلال ولا حرام لأنه غير مكلف فيما أخطأ
فيه فهو كفعل المجنون والبهيمة فيجب في القتل العمد أي في غيره
كما سيأتي القود أي القصاص لقوله تعالى كتب عليكم القصاص
في القتلى الآية سواء مات في الحال أم بعده بسراية جراحه وأما
عدم وجوبه في غيره فيأتي وسمي القصاص قودا لأنهم يقودون
الجاني بحبل أو غيره إلى محل الاستيفاء وإنما وجب القصاص فيه
لأنه بدل متلف فتعين جنسه كسائر المتلفات فإن عفي للمستحق
عنه أي القود مجانا سقط ولا دية وكذا إن أطلق العفو
لا دية على المذهب لأن القتل لم يوجب الدية والعفو إسقاط
ثابت لا إثبات معدوم أو عفي على مال وجبت دية مغلظة
كما ستعرفه فيما يأتي حالة في مال القاتل وإن لم يرض
الجاني لما روى البيهقي عن مجاهد وغيره كان في شرع موسى
عليه الصلاة والسلام تحتم القصاص جزما وفي شرع عيسى
عليه الصلاة والسلام الدية فقط فخفف الله تعالى على هذه
الأمة وخيرها بين أمرين لما في الإلزام بأحدهما من المشقة
ولأن الجاني محكوم عليه فلا يعتبر رضاه كالمحال عليه ولو
عفى بعض المستحقين سقط كله كما أن تطليق بعض المرأة
تطليق لكلها ولو عفى بعض المستحقين سقط أيضا وإن لم
يرض البعض الآخر لأن القصاص لا يتجزأ ويغلب فيه جانب
السقوط والخطأ المحض هو أن يقصد الفعل دون
الشخص كأن يرمي إلى شيء كشجرة أو صيد فيصيب إنسانا
رجلا أي ذكرا أو غيره فيقتله أو يرمي زيدا فيصيب عمرا
كما مر أو لم يقصد أصل الفعل كأن زلق فسقط على غيره فمات

كامر

كما مر أيضا فلا قود عليه لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ
فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله فأوجب الدية ولم
يتعرض للقصاص بل تجب دية للآية المذكورة مخففة
على العاقلة كما ستعرفه في فصلها مؤجلة عليهم لأنهم يحملونها
على المواساة ومن المواساة تأجيلها عليهم في ثلاث سنين
للإجماع كما حكاه الشافعي رضي الله تعالى عنه وغيره وعمد
الخطأ المسمى شبه العمد هو أن يقصد ضربه أي الشخص
بما لا يقتل غالبا كسوط أو عصا خفيفة أو نحو ذلك فيموت
بسببه فلا قود عليه لفقد الآلة القاتلة غالبا فموته
بغيرها مصادفة قدر بل يجب دية مغلظة لقوله
صلى الله عليه وسلم ألا إن قتيل عمد الخطأ قتيل السوط أو
العصا مائة من الإبل مغلظة منها أربعون خلفة في بطونها
أولادها والمعنى فيه أن شبه العمد متردد بين العمد
والخطأ فأعطي حكم العمد من وجه تغليظها ووجه حكم الخطأ
من وجه كونها على العاقلة لما في الصحيحين أنه صلى الله
عليه وسلم قضى بذلك مؤجلة عليهم كما في دية الخطأ والله أعلم
تنبيه جهات تحمل الدية ثلاث قرابة وولاء وبيت
مال لا غيرها كزوجية وقرابة ليس بعصبة ولا العديد
الذي لا عشيرة له فيدخل نفسه في قبيلة ليعد منها الجهة
الأولى عصبة الجاني الذين يرثون بالنسب أو الولاء إذا كانوا
ذكورا مكلفين قال الإمام الشافعي ولا أعلم مخالفا أن العاقلة
العصبة وهم القرابة من قبل الأب قال ولا أعلم مخالفا في
أن المرأة والصبي وإن أيسرا لا يحملان شيئا وكذا المعتوه

عندي انتهى واستثنى من العصبة اصل الجاني وان علا وفرعه وان
نزل لانهم ابعاضه فكما لا يتحمل الجاني لا يتحمل ابعاضه ويقدم في
تحمل الدية من العصبة الاقرب فالاقرب فان لم يف الاقرب بالواجب
بان بقي منه شي وزع الباقي على من يليه الاقرب فالاقرب ويقدم
ممن ذكر مدل بابوين على مدل باب فان لم يف ما عليهم بالواجب
فمعتق ذكر لحمة الولا الملحقة بلحمة النسب ثم ان فقد المعتق او لم يف
ما عليه بالواجب فعصبته من النسب غير اصله وان علا وفرعه
وان نزل كما مر في اصل الجاني وفرعه ثم معتق المعتق ثم عصبته
كذلك وهكذا ما عدا الاصل والفرع ثم معتق ابي الجاني ثم عصبته
ثم معتق معتق الاب وعصبته غير اصله وفرعه وكذا ابدا
وعتيق المراة يعقله عاقلتها ومعتقون في تحملهم كمعتق واحد
وكل شخص من عصبة كل معتق يحمل ما كان يحمله ذلك المعتق
في حياته ولا يعقل عتيق عن معتقه كما لا يرث فان فقد العاقل
ممن ذكر عقل ذووا الارحام اذا لم ينتظم امر بيت المال فان
انتظم عقل بيت المال فان فقد بيت المال فكله على الجاني
بناء على انها تلزمه ابتداء ثم يتحملها العاقلة وهو الاصح وصفات
من يعقل خمس الذكورة وعدم الفقر والحرية والتكليف واتفاق
الدين فلا يعقل امراة ولا خنثى نعم ان بان ذكرا غرم حصته
التي اداها غيره ولا فقير ولو كسوبا ولا رقيق
ولو مكاتبا ولا صبي ولا مجنون ولا مسلم عن كافر ولا عكسه
ويعقل يهودي عن نصراني وعكسه كالارث وعلى الغني في كل
سنة من العاقلة وهو من يملك فاضلا عن ما يبقى له في الكفارة
عشرين دينارا او قدرها اعتبارا بالزكاة نصف دينار

على

على اهل الذهب او قدره دراهم على اهل الفضة وعلى المتوسط
منهم وهو من يملك فاضلا عما ذكر دون العشرين دينارا او
قدرها وفوق ربع دينار لئلا يبقى فقيرا ربع دينار او
ثلاثة دراهم لانه واسطة بين الفقير الذي لا شي عليه والغني
الذي عليه نصف دينار وتحمل العاقلة الجناية على العبد
لانه بدل ادمي في اخر كل سنة يوخذ من قيمته قدر ثلث
دية ولو قتل شخص رجلين مثلا ففي ثلاث سنين والاطراف
كقطع اليدين والحكومات وارش الجنايات تؤجل في كل
سنة قدر ثلث دية كاملة واجل دية النفس من الزهوق
واجل دية غير النفس كقطع يد من ابتدا الجناية ومن مات من
العاقلة في اثنا سنة سقط عنه واجب تلك السنة **وشرائط
وجوب القصاص** في العمد **اربعة** بل خمسة كما ستعرفه
الاول **ان يكون القاتل بالغا** والثاني ان يكون
عاقلا فلا قصاص على صبي ومجنون لرفع القلم عنهما وتحميلهما
متلفاتهما انما هو من خطاب الوضع فتجب الدية في مالهما
تنبيه محل ايجابه على المجنون اذا كان وجوبه
جنونه مطبقا فان تقطع فله حكم المجنون حال جنونه
وحكم العاقل حال افاقته ومن لزمه قصاص ثم جن استوفي
منه حال جنونه لانه لا يقبل الرجوع ولو قال كنت يوم
القتل صبيا او مجنونا وكذبه ولي المقتول صدق القاتل
بيمينه اذا امكن الصبا وقت القتل وعهد الجنون قبله
لان الاصل بقاؤهما بخلاف ما اذا لم يمكن صباه ولم يعهد
جنونه والمذهب وجوب القصاص على السكران المتعدي

بكره لانه مكلف عند غير النووي ولئلا يودي الى ترك القصاص
لان من رام القتل لا يعجز ان يسكر حتى لا يقتص منه وهذا كالمستثنى
من شرط العقل وهو من قبيل ربط الاحكام بالاسباب والعقوبة
من تعدي بشرب دواء يزيل العقل اما غير المتعدي فهو كالمعتوه
فلا قصاص عليه ولا قصاص ولا دية على حربي قتل حال حرابته
وان عصم بعد ذلك بالاسلام او عقد ذمة لما تواتر من
فعله صلى الله عليه وسلم والصحابة بعده من عدم القصاص
ممن اسلم كوحشي قاتل حمزة ولعدم التزام الحربي للاحكام
والثالث ان لا يكون القاتل والدا للمقتول فلا قصاص
بقتل ولد للقاتل وان سفل لخبر الحاكم والبيهقي وصححاه لا
يقاد للابن من ابيه ولرعاية حرمته ولانه كان سببا في
وجوده فلا يكون هو سببا في عدمه تنبيه هل
يقتل بولده المنفي من اللعان وجهان ويجريان في القطع
بسرقة وقبول شهادته له قال الاذرعي والاشبه انه
يقتل به ما دام مصرا على النفي انتهى والاوجه انه لا يقتل
به مطلقا للشبهة كما قاله غيره ولا قصاص للولد على
الوالد كان قتل زوجة نفسه وله منها ولد او قتل زوجة
ابنه او لزمه قود فورث بعضه ولده كان قتل ابا زوجته
فماتت الزوجة وله منها ولد لانه اذا لم يقتل بجنايته
على ولده فلان لا يقتل بجنايته على من له في قتله حق اولى
وافهم كلامه ان الولد يقتل بكل واحد من والديه وهو كذلك
بشرط التساوي في الاسلام والحرية الا انه يستثنى منه المكاتب
اذا قتل اباه وهو يملكه فلا يقتل به على الاصح في الروضة

ويقتل

١٠٦

ويقتل المحارم بعضهم ببعض ويقتل العبد بعبد لوالده
والرابع ان لا يكون المقتول انقص من القاتل
بكفر او رق او هدر وهذا تحقيقا للمكافاة المشروطة
لوجوب القصاص بالادلة المعروفة فان كان انقص
بان قتل مسلم كافرا او حر من فيه رق او معصوم بالاسلام
زانيا محصنا فلا قصاص في الجميع حينئذ وخرج بتقييد
العصمة بالاسلام المعصوم بجزية كالذمي فانه يقتل
بنصراني ومعاهد ومستامن ومجوسي وعكسه لان الكفر
كله ملة واحدة من حيث ان النسخ شمل الجميع فلو اسلم الذمي
القاتل لم يسقط القصاص لتكافيهما حالة الجناية لان
الاعتبار في العقوبات بحال الجناية ولا نظر لما تحدث
بعدها ويقتل رجل بامراة وخنثى كعكسه وعالم بجاهل
كعكسه وشريف بخسيس وشيخ بشاب كعكسهما والخامس
عصمة القتيل بايمان او امان كعقد ذمة او عهد لقوله
تعالى قاتلوا الذين لا يومنون بالله الاية وقوله تعالى
وان احد من المشركين استجارك الاية فيهدر الحربي ولو
صبيا وامراة وعبدا لقوله تعالى فاقتلوا المشركين حيث
وجدتموهم ومرتد في حق معصوم لخبر من بدل دينه فا قتلوه
كزان محصن قتله معصوم كامر لاستيفائه حق الله تعالى
ثبت زناه باقراره او ببينة ومن عليه قود
لقاتله لاستيفائه حقه ويقتل قن ومدبر ومكاتب
وام ولد بعضهم ببعض وان كان المقتول لكافر والقاتل
لمسلم ولو قتل عبد عبدا ثم عتق القاتل فكحدوث الاسلام

[illegible]

لذمي قتل وحكمه كما سبق ومن بعضه حر لو قتل مثله سوا ازادت
حرية القاتل على حرية المقتول ام لا قصاص لانه لم يقتل بالبعض
الحر البعض الحر وبالرقيق الرقيق بل قتله جميعه بجميعه حرية
ورقا شايعا فيلزم قتل جزا حر بجزء رق وهو ممتنع والفضيلة
في شخص لا تجبر النقص فيه ولهذا لا قصاص بين عبد مسلم
وحر ذمي لان المسلم لا يقتل بالذمي والحر لا يقتل بالعبد ولا
تجبر فضيلة كل منهما نقصه **ويقتل الجماعه** وان كثروا
بالواحد وان تفاضلت جراحتهم في العدد والفحش والارش
سوا اقتلوه بمحدد ام بغيره كان القوه من شاهق او في
بحر لما روي مالك رضي الله تعالى عنه ان عمر رضي الله تعالى
عنه قتل نفرا خمسة او سبعة برجل قتلوه غيلة اي حيلة
بان يخدع ويقتل في موضع لا يراه فيه احد وقال لو تمالا
اي اجمع عليه اهل صنعا لقتلتهم به جميعا ولم ينكر عليه احد
وقال فصار هذا اجماعا ولان القصاص عقوبة يجب
للواحد على الواحد فيجب للواحد على الجماعة كحد القذف
ولانه شرع لحقن الدما فلو لم يجب عند الاشتراك لكان كل
من اراد ان يقتل شخصا استعان باخر على قتله واتخذ ذلك
ذريعة لسفك الدما لانه صار امنا من القصاص وللولي
العفو عن بعضهم على الدية وعن جميعهم عليها ثم ان كان
القتل بجراحات وزعت الدية باعتبار عدد الرؤس
لان تاثير الجراحات لا ينضبط وقد يزيد نكاية الجرح الواحد
على جراحات كثيرة وان كان بالضرب فعلى عدد الضربات
لانها تلاقي الظاهر ولا يعظم فيها التفاوت بخلاف

الجراحات

الجراحات ومن قتل جمعا مرتبا قتل باولهم او دفعة فبالقرعة
وللباقين الديات لتعذر القصاص عليهم فلو قتله غير
الاول من المستحقين في الاولى وغير من خرجت قرعته منهم
في الثانية عصى ووقع قتله قصاصا وللباقين الديات
لتعذر القصاص عليهم بغير اختيارهم ولو قتلوه كلهم اساوا
ووقع القتل موزعا عليهم ورجع كل منهم بالباقي له من
الدية **وكل شخصين جرى القصاص بينهما في النفس**
بالشروط المتقدمة **يجري بينهما** القصاص ايضا **في قطع**
الاطراف وفي الجروح المقدرة كالموضحة كما ياتي ذكره
في ازالة بعض المنافع المضبوطة كضوء العين والسمع
والشم والبطش والذوق قال في الروضة لان لها محالا
مضبوطة ولاهل الخبرة طرق في ابطالها **وشرايط**
وجوب القصاص في الاطراف بعد **الشرايط** الخمسة
المذكورة في قصاص النفس **اثنان** الاول **الاشتراك**
في الاسم الخاص رعاية للمماثلة **اليمنى باليمنى واليسرى**
باليسرى فلا تقطع يسار بيمين ولا شفة سفلى بعليا ولا
عكسهما ولا حادث بعد الجناية بموجود فلو قلع سنا ليس
له مثلها فلا قود وان نبت له مثلها بعد وخرج بقيد
الاسم الخاص الاشتراك في البدل فلا يشترط فيقطع
الرجل بالمراة وعكسه والذمي بالمسلم والعبد بالحر ولا عكسه
فيهما قاله في الروضة **والثاني ان لا يكون باحد**
الطرفين اي الجاني والمجني عليه **شلل** وهو يبس في
العضو يبطل عمله فلا تقطع صحيحة من يد او رجل بشلا

وان رضي به الجاني او شلت يده او رجله بعد الجناية لانتفا
المماثلة فلو خالف صاحب الشلا وفعل القطع بغير اذن
الجاني لم يقع قصاصا لانه غير مستحق بل عليه ديته وله حكومة
يده الشلا فلو سرى القطع فعليه قصاص النفس لتفويتها
بغير حق وتقطع الشلا بالشلا اذا استويا في الشلل او
كان شلل الجاني اكثر ولم يخف نزف الدم والا فلا يقطع
ويقطع ايضا بالصحيحة لانها دون حقه الا ان يقول
اهل الخبرة لا ينقطع الدم بل تنفتح (افواه) العروق ولا تنحسم
النار ولا غيره فلا تقطع بها وان رضي الجاني كما نص
عليه في الام حذرا من استيفا النفس بالطرف فان قالوا
ينقطع الدم وقنع بها مستوفيها بان لا يطلب ارشا للشلل
قطعت لاستوائهما في الجرم وان اختلفا في الصفة لان
الصفة المجردة لا تقابل بمال وكذا لو قتل الذمي بالمسلم او
العبد بالحر لم يجب لفضيلة الاسلام والحرية شي وتقطع
عضو سليم باعسم واعرج اذ لا خلل في العضو والعسم
بمهملتين مفتوحتين تشنج في المرفق او قصر في الساعد
او العضد ولا اثر في القصاص في يد او رجل لخضرة اظفار
وسوادها لانه علة ومرض في الظفر وذلك لا يوثر في
وجوب القصاص وتقطع ذاهبة الاظفار بسليمتها
لانها دونها دون عكسه لان الكامل لا يوخذ بالناقص
والذكر صحة وشللا كاليد صحة وشللا والذكر الاشل منقبض
لا ينبسط وعكسه ولا اثر للانتشار وعدمه فيقطع ذكر
فحل بذكر خصي وعنين وانف صحيح الشم باخشم ويقطع

اذن صحيح السمع باصم ولا توخذ عين صحيحة بحدقة عميا ولا
لسان ناطق باخرس وفي قطع السن قصاص قال تعالى
والسن بالسن ولا قصاص في كسرها كما لا قصاص في كسر
العظام نعم ان امكن فيه القصاص وعن النص انه
يجب لان السن عظم مشاهد من اكثر الجوانب ولاهل الصنعة
الات قطاعة يعتمد عليها في الضبط فلم تكن كساير العظام
ولو قلع شخص سن مثغور وهو الذي سقطت رواضعه
سن كبيرا وصغيرا لم تسقط اسنانه الرواضع ومنها
المقلوعة فلا ضمان في الحال لانها تعود غالبا فان جا
وقت نباتها بان سقطت البواقي ونبتت دون المقلوعة
وقال اهل الخبرة فسد المنبت وجب القصاص فيها
حينئذ ولا يستوفى للصغير في صغره لان القصاص
للتشفي ولو قلع شخص سن مثغور فنبتت لم يسقط القصاص
لان عودها نعمة من الله تعالى جديدة **وكل عضو**
اخذ اي قطع جناية **من مفصل** بفتح الميم وكسر
المهملة كالمرفق والانامل والكوع ومفصل القدم والركبة
ففيه القصاص لانضباط ذلك مع الامن من استيفا
الزيادة ولا يضر في القصاص عدم مساواة المحل كبرا
وصغرا وطولا وقصرا وقوة بطش وضعفه في عضو
اصلي او زايد ومن المفاصل اصل الفخذ والمنكب فان
امكن القصاص فيهما بلا اجافة اقتص والا فلا سوا
اجافه الجاني ام لا نعم ان مات المجني عليه بقطع
قطع الجاني وان لم يمكن بلا اجافة وجب القصاص

في فقء عين وفي قطع اذن وجفن وشفة سفلى وعليا ولسان
وذكر وانثيين وشفرين وهما بضم الشين المعجمة تثنية شفر
وهو حرف الفرج وفي اليين وهما اللحمتان الناتئتان بين
الظهر والفخذ **ولا قصاص في الجروح** في ساير البدن
لعدم ضبطها وعدم امن الزيادة والنقصان طولا وعرضا
الا في الموضحة للعظم في اي موضع من البدن من
غير كسر ففيها القصاص لتيسر ضبطها **تتمة** يعتبر
قدر الموضحة بالمساحة طولا وعرضا في قصاصها لا بالجزء
لان الراسين مثلا قد يختلفان صغرا وكبرا ولا يعتبر
غلظ لحم وجلد في قصاصها ولو اوضح كل راس المشجوج
وراس الشاج اصغر من راسه استوعبناه ايضاحا ولا نكتفي
به ولا نتمه من غيره بل ناخذ قسط الباقي من ارش الموضحة
لو وزع على جميعها وان كان راس الشاج اكبر من راس المشجوج
اخذ منه قدر موضحة راس المشجوج فقط والخيرة في تعيين
موضعه للجاني ولو اوضح ناصية من شخص وناصيته
اصغر من ناصية المجني عليه تمم من باقي الراس لان الراس
كله عضو واحد ولو زاد المقتص عمدا في موضحة على
حقه لزمه قصاص الزيادة لتعمده فان كان الزائد خطأ
او شبه عمد او عمدا وعفي على مال وجب ارش كامل ولو اوضحه
جمع بتحاملهم على آلة واحدة اوضح من كل واحد منهم موضحة
مثلها كما لو اشتركوا في قطع عضو **فصل** في
الدية وهي في الشرع اسم للمال الواجب بجناية على الحر في نفس
او فيما دونها وذكرها المصنف عقب القصاص لانها

بدل

بدل عنه على الصحيح والاصل فيها الكتاب والسنة والاجماع قال
تعالى ومن قتل مومنا خطأ فتحرير رقبة مومنة ودية
والاحاديث الصحيحة طافحة بذلك والاجماع منعقد
على وجوبها في الجملة **والدية** الواجبة ابتداء او بدلا **على**
ضربين الاول **مغلظة** من ثلاثة اوجه او وجه واحد
والثاني **مخففة** من ثلاثة اوجه او وجهين **تنبيه**
الدية قد يعرض لها ما يغلظها وهو احد اسباب خمسة كون
القتل عمدا او شبه عمد او في الحرم او في الاشهر الحرم او ذي
رحم محرم وقد يعرض لها ما ينقصها وهو احد اسباب اربعة
الانوثة والرق وقتل الجنين والكفر فالاول يردها
الى الشطر والثاني الى القيمة والثالث الى الغرة والرابع
الى الثلث او اقل وكون الثاني انقص جرى على الغالب
والا فقد تزيد القيمة على الدية ثم شرع المصنف في القسم
الاول وهي المغلظة فقال **فالمغلظة مائة من الابل**
في القتل العمد سواء وجب فيه قصاص وعفي على مال ام لا
كقتل الوالد ولده **ثلاثون حقة وثلاثون جذعة**
وتقدم بيانهما في الزكاة **واربعون خلفة** وهي التي
في بطونها اولادها لخبر الترمذي بذلك والمعنى
ان الاربعين حوامل وتثبت حملها بقول اهل الخبرة بالابل
وذلك في قتل الذكر الحر المسلم المحقون الدم غير جنين
انفصل بجناية ميتا والقاتل له لا رق فيه لان الله تعالى
اوجب في الاية المذكورة دية وبينها النبي صلى الله عليه وسلم
في كتاب عمرو بن حزم في قوله في النفس مائة من الابل رواه

الشافعي ونقل ابن عبد البر وغيره فيه الاجماع ولا تختلف الدية
بالفضائل والرذائل وان اختلفت بالاديان والذكورة
والانوثة بخلاف الجناية على الرقيق فان فيه القيمة المختلفة
اما اذا كان غير محقون الدم كتارك الصلاة كسلا والزاني
المحصن اذا قتل كل منهما مسلم فلا دية فيه ولا كفارة وان
كان القاتل رقيقا لغير المقتول ولو مكاتبا وام ولد فالواجب
اقل الامرين من قيمته والدية وان كان مبعضا لزمه لجهة
الحرية القدر الذي يناسبها من نصف او ثلث مثلا ولجهة
الرق اقل الامرين من قيمته والدية وهذه الدية مغلظة
من ثلاثة اوجه كونها على الجاني وحالة ومن جهة السن
والخلفة بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام وبالفاء ولا جمع لها من
لفظها عند الجمهور بل من معناها وهو مخاض كامراة ونسا
وقال الجوهري جمعها خلف بكسر اللام وابن سيده خلفات وفي
شبه العمد مغلظة من وجه واحد وهو كونها مثلثة
والمخففة بسبب قتل الذكر الحر المسلم **مائة من الابل**
وهي في الخطأ مخففة من ثلاثة اوجه الاول وجوبها
مخمسة **عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون**
بنت لبون وعشرون بنت مخاض وعشرون
ابن لبون وتقدم بيانها في الزكاة والثاني وجوبها
على العاقلة والثالث وجوبها مؤجلة في ثلاث سنين
وفي شبه العمد مخففة من وجهين وهما وجوبها على العاقلة
ووجوبها مؤجلة في ثلاث سنين ولا يقبل في ابل الدية
معيب بما يثبت الرد في المبيع وان كانت ابل من لزمته

معيبة

معيبة لان الشرع اطلقها فاقتضت السلامة وخالف ذلك
الزكاة لتعلقها بعين المال وخالف الكفارة ايضا لان
مقصودها تخليص الرقبة من الرق لتستقل فاعتبر فيها
السلامة فيما يؤثر في العمل والاستقلال الا برضى المستحق بذلك
اذا كان اهلا للتبرع لان الحق له فله اسقاطه ومن
لزمته دية وله ابل فتؤخذ منها ولا يكلف غيرها لانها تؤخذ
على سبيل المواساة فكانت مما عنده كما تجب الزكاة في نوع
النصاب فان لم يكن له ابل فمن غالب ابل بلدة بلدي او
غالب ابل قبيلة بدوي لانها بدل متلف فوجب فيها البدل
الغالب كما في قيمة المتلفات فان لم يكن في البلدة او
القبيلة ابل بصفة الاجزاء فتؤخذ من غالب ابل اقرب
بلاد او اقرب قبائل الى موضع المؤدي فيلزمه نقلها
كما في زكاة الفطرة ما لم تبلغ مؤنة نقلها مع قيمتها اكثر
من ثمن المثل ببلد او قبيلة العدم فانه لا يجب حينئذ نقلها
وهذا ما جرى عليه ابن المقري وهو اولى من الضبط
بمسافة القصر واذا وجب نوع من الابل لا يعدل عنه
الى نوع من غير ذلك الواجب ولا الى قيمة عنه الا بتراضي
المؤدي والمستحق **تنبيه** ما ذكره المصنف من
التغليظ والتخفيف في النفس يجري مثله في الاطراف والجروح
فان عدمت الابل حسا بان لم توجد في موضع يجب
تحصيلها منه او شرعا بان وجدت فيه باكثر من ثمن مثلها
انتقل الى قيمتها وقت وجوب تسليمها بالغة ما بلغت
لانها بدل متلف فيرجع الى قيمتها عند اعواز اصله وتقوم

بنقد بلده الغالب لانه اقرب من غيره واضبط فان كان فيه
نقدان فاكثر لا غالب فيه تخير الجاني بينهما وهذا هو القول
الجديد وهو الصحيح **وقيل** وهو القول القديم **ينتقل**
المستحق عند عدمها **الى** اخذ **الف دينار** من اهل الدنانير
او ينتقل **الى اثني عشر الف درهم** فضة من اهل
الدراهم والمعتبر فيهما المضروب الخالص **و** على القديم **ان**
غلظت الدية ولو من وجه واحد **زيد عليها** لاجل
التغليظ **الثلث** اي قدره على احد الوجهين المفرعين
عليه ففي الدنانير الف وثلاثمائة وثلاثة وثلاثون دينارا
وثلث دينار وفي الفضة ستة عشر الف درهم والمصنف
في هذا تابع لصاحب المهذب وهو ضعيف واصحهما في
الروضة انه لا يزاد شي لان التغليظ في الابل انما ورد
بالسن والصفة لا بزيادة العدد وذلك لا يوجد في الدنانير
والدراهم **وتغلظ دية الخطا** من وجه واحد
وهو وجوبها مثلثة **في** احد **ثلاثة مواضع** الاول
اذا قتل خطا **في الحرم** اي حرم مكة فانها تثلث
فيه لان له تاثيرا في الامن بدليل ايجاب جزا الصيد
المقتول فيه سوا كان القاتل والمقتول فيه ام احدهما
المقتول فيه ورمى من خارجه ام قطع السهم في مروره
هوا الحرم وهما بالحل **تنبيه** الكافر لا تغلظ ديته
في الحرم قاله المتولي لانه ممنوع من دخوله فلو دخله
لضرورة اقتضته فهل تغلظ او يقال لهذا نادر الاوجه
الثاني وخرج بالحرم الاحرام لان حرمته عارضة غير

مستقر

مستقر وبمكة حرم المدينة بناء على منع الجزا بقتل صيده وهو
الاصح والثاني ما ذكره المصنف بقوله **او قتل** خطا **في**
بعض الاشهر الاربعة **الحرم** وهي ذو القعدة بفتح القاف
وذو الحجة بكسر الحاء على المشهور فيهما وسميا بذلك لتقعودهم
عن القتال في الاول ولوقوع الحج في الثاني والمحرم
بتشديد الرا المفتوحة سمي بذلك لتحريم القتال فيه
وقيل لتحريم الجنة فيه على ابليس حكاه صاحب المستعذب
ودخلته اللام دون غيره من الشهور لانه اولها فعرفوه
كانه قيل هذا الشهر الذي يكون ابدا اول السنة ورجب
ويقال له الاصم والاصب وهذا الترتيب الذي ذكرناه
في عد الاشهر الحرم وجعلها من سنتين هو الصواب كما قاله
النووي في شرح مسلم وعدها الكوفيون من سنة واحدة
فقالوا المحرم ورجب وذو القعدة وذو الحجة قال ابن شهبة
وتظهر فايدة الخلاف فيما اذا نذر صومها اي مرتبة فعلى
الاول يبدا بذي القعدة وعلى الثاني بالمحرم والثالث
ما ذكره بقوله **او قتل** خطا محرما **ذا رحم** اي قريب
محرم كالام والاخت لما في ذلك من قطيعة الرحم وخرج
بمحرم ذات رحم صورتان الاولى ما اذا انفردت المحرمية
عن الرحم كما في المصاهرة والرضاع فلا تغلظ بها
القتل قطعا الثانية ان تنفرد الرحمية عن المحرمية كاولاد
الاعمام والاخوال فلا تغلظ فيهم الدية على الاصح عند
الشيخين لما بينهما من التفاوت في القرابة **تنبيه**
يدخل التغليظ والتخفيف في دية المراة والذمي ونحوه



من له عصمة وفي قطع الطرف وفي دية الجرح بالنسبة
لدية النفس ولا يدخل قيمة العبد تغليظ ولا تخفيف
بل الواجب قيمته يوم التلف على قياس سائر المتقومات
ولا تغليظ في قتل الجنين بالحرم كما يقتضيه اطلاقهم
وصرح به الشيخ ابو حامد وان كان مقتضى كلام الرافعي
خلافه ولا تغليظ في الحكومات كما نقله الزركشي عن
تصريح الماوردي وان كان مقتضى كلام الشيخين
خلافه وتقييد المصنف القتل بالخطا اشارة الى ان
التغليظ انما يظهر فيه اما اذا كان عمدا او شبه عمد
فلا يتضاعف بالتغليظ ولا خلاف فيه كما قاله
العمراني لان الشيء اذا انتهى الى نهاية في التغليظ لا يقبل
التغليظ كالايمان في القسامة ونظيره المكبر لا يكبر
كعدم التثليث في غسلات الكلب قاله الدميري
والزركشي قلت فرغ من مغلظات الدية شرع في
منقصاتها فمنها الانوثة كما قال **ودية المرأة الحرة**
ولو قتلها رجل ام امراة **على النصف من دية الرجل**
الحر ممن هي على دينه نفسا او جرحا لما روى البيهقي خبر
دية المرأة نصف دية الرجل والحق بنفسها جرحها والخنثى
كالمرأة هنا في جميع احكامها لان زيادته عليها مشكوك
فيها ففي قتل المرأة والخنثى خطا عشر بنات مخاض وعشر
بنات لبون وهكذا وفي قتلها عمدا او شبه عمد خمس
عشرة حقة وخمس عشرة جذعة وعشرون خلفة **ودية**
كل من **اليهودي والنصراني** والمعاهد والمستامن

اذا كان معصوما تحل مناكحته **ثلث دية الحر المسلم**
نفسا وغيرها اما في النفس فروي مرفوعا قال الشافعي في
الام قضى بذلك عمر وعثمان رضي الله تعالى عنهما وهذا
التقدير لا يفعل بلا توقيف ففي قتله عمدا او شبه عمد
عشر حقات وعشر جذعات وثلاث عشرة خلفة وثلث
وفي قتله خطا لم تغلظ ستة وثلثان من كل بنات المخاض
وبنات اللبون وبني اللبون والحقاق والجذاع وبنات
اللبون وبني اللبون والحقاق والجذاع فمجموع ذلك ثلا
ثلاثون وثلث وقال ابو حنيفة دية مسلم وقال مالك
نصفها وقال احمد ان قتل عمدا فدية المسلم او خطا
فنصفها اما غير المعصوم من المرتدين ومن لا امان له
فانه مقتول بكل حال واما من لا تحل مناكحته فهو كالمجوسي
واما الاطراف والجراح فبالقياس على النفس **تنبيه**
السامرة كاليهود والصابئة كالنصارى ان لم يكفرهم
اهل ملتهم والا فكمن لا كتاب له **ودية المجوسي** الذي له
امان اخس الديات وهي **ثلثا عشر دية المسلم** كما قال
به عمر وعثمان وابن مسعود رضي الله تعالى عنهم ففيه
عند التغليظ حقتان وجذعتان وخلفتان وثلثا
خلفة وعند التخفيف بعير وثلث من كل سن فمجموع ذلك
ستة وثلثان والمعنى في ذلك ان في اليهودي والنصراني
خمس فضائل وهي حصول كتاب ودين كان حقا بالاجماع
وتحل مناكحتهم وذبائحهم ويقرون بالجزية وليس للمجوسي
من هذه الخمسة الا التقرير بالجزية فكانت ديته الخمس

من دية اليهودي والنصراني **تنبيه** قوله ثلثا عشر
اولى من ثلث خمس لان في الثلثين تكرارا وايضا فهو الموافق
لتصويب اهل الحساب له لكونه اخصر وكذا وثني ونحوه
كعابد شمس وقمر وزنديق وهو من لا ينتحل دينا فمن له
امان كدخوله لنا رسولا اما من لا امان له فمهدر وسكت
المصنف عن دية المتولد بين كتابي ووثني مثلا وهي
كدية الكتابي اعتبارا بالاشرف سواء كان ابا ام اما لان
المتولد يتبع اشرف الابوين دينا والضمان يغلب فيه
جانب التغليظ ويحرم قتل من له امان لامانه ودية
نساء وخناثى ممن ذكر على النصف من دية رجالهم ولو
اخر المصنف ذكر المراة الى هنا وذكر معها الخنثى لشمل الجميع
ويراعى في ذلك التغليظ والتخفيف ومن لم تبلغه دعوة
الاسلام ان تمسك بدين لم يبدل فدية اهل دينه والا
فكدية مجوسي ولا يجوز قتل من لم تبلغه الدعوة ويقتص
لمن اسلم بدار الحرب ولم يهاجر منها بعد اسلامه وان تمكن
ولما بين المصنف دية النفس شرع في بيان ما دونها
وهي ثلاثة اقسام ابانة طرف وازالة منفعة وجرح
مجملا بترتيبها كما ستعرفه مبتدا بالامر الاول بقوله رحمه الله
وتكمل دية النفس اي دية نفس صاحب ذلك العضو
من ذكر وغيره تغليظا وتخفيفا **في** ابانة **اليدين**
الاصليين لخبر عمرو بن حزم بذلك رواه النسائي وغيره
تنبيه المراد باليدين الكف مع الاصابع الخمس فلو
ان قطع فوق الكف وجب مع دية الكف حكومة لان

مافوق

ما فوق الكف ليس بتابع بخلاف الكف مع الاصابع فانها
كالعضو الواحد بدليل قطعها في السرقة بقوله تعالى
فاقطعوا ايديهما وفي احدهما نصفها بالاجماع المستند
الى الوارد في كتاب عمرو بن حزم الذي كتبه له النبي
صلى الله عليه وسلم **و**تكمل دية النفس في ابانة **الرجلين**
الاصليتين اذا قطعتا من الكعبين لحديث عمرو بن حزم
بذلك والكعب كالكف والساق كالساعد والفخذ
كالعضد والاعرج كالسليم لان العيب ليس في نفس
العضو وانما العرج نقص في الفخذ وفي احدهما نصفها
لما مر في اليدين وفي كل اصبع اصلية من يد او رجل عشر
دية صاحبها ففيها لذكر مسلم عشرة ابعرة كما جاء في
خبر عمرو بن حزم اما الاصبع الزائدة او اليد الزائدة
او الرجل الزائدة ففيها حكومة وفي كل انملة من اصابع
اليدين او الرجلين من غير ابهام ثلث العشر لان كل
اصبع له ثلاث انامل الا الابهام فله انملتان ففي انملته
نصفها عملا بقسط واجب الاصبع **و**تكمل دية النفس في
ابانة مارن **الانف** وهو ما لان من الانف وخلا
من العظم لخبر عمرو بن حزم بذلك ولان فيه جمالا
ومنفعة وهو مشتمل على الطرفين المسميان بالمنخرين
وعلى الحاجز بينهما وتندرج حكومة قصبته في ديته
كما صححه في اصل الروضة ولا فرق بين الاخشم وغيره
وفي كل من طرفيه والحاجز ثلث توزيعا للدية **و**تكمل
دية النفس في ابانة **الاذنين** من اصلهما بغير ايضاح

سوا كان سميعا ام اصم لخبر عمرو بن حزم في الاذن خمسون من
الابل رواه الدارقطني والبيهقي ولانهما عضوان فيهما جمال
ومنفعة فوجب ان تكمل فيهما الدية فان حصل بالجناية
ايضاح وجب مع الدية ارش وفي بعض الاذن بقسطه
ويقدر بالمساحة ولو ايبسهما بالجناية عليهما بحيث لو حركتا
لم تتحركا فدية كما لو ضرب يدا فشلت ولو قطع اذنين
يابستين بجناية او غيرها فحكومة وتكمل دية النفس في ابانة
العينين لخبر عمرو بن حزم بذلك وحكى ابن المنذر فيه
الاجماع ولانهما من اعظم الجوارح نفعا فكانتا اولى بايجاب
الدية وفي كل عين نصفها ولو عين احول وهو من في
عينه خلل دون بصره وعين اعمش وهو من يسيل دمعه
غالبا مع ضعف رويته وعين اعور وهو ذاهب حس
احدى العينين مع بقا بصره وعين اخفش وهو صغير
العين المبصرة وعين اعشى وهو من لا يبصر ليلا وعين
اجهر وهو من لا يبصر في الشمس لان المنفعة باقية باعين
من ذكر ومقدار المنفعة لا ينظر اليه وكذا من بعينه
بياض على بياضها او سوادها او ناظرها وهو رقيق
لا ينقص الضوء الذي فيها يجب في قلعها نصف دية
السالم فان نقص الضوء وامكن ضبط النقص وجبت [illegible] صح
حكومة وتكمل دية النفس في ابانة الجفون الاربعة
وفي قطع كل جفن بفتح جيمه وكسرها وهو غطا العين
ربع دية سوا الاعلى والاسفل ولو كانت بلا هدب لان
فيها جمالا ومنفعة وقد اختصت عن غيرها من الاعضا

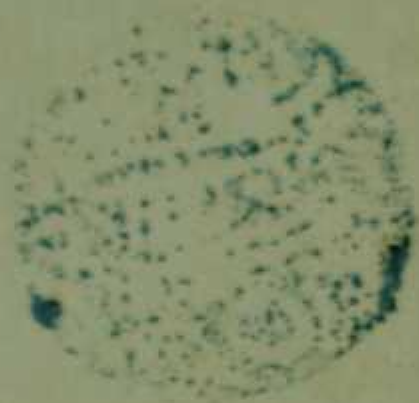
بكونها

بكونها رباعية وتندرج حكومة الاهداب في دية الاجفان
بخلاف ما لو انفردت الاهداب فان فيها حكومة اذا
فسد منبتها كسائر الشعور لان الفائت بقطعها الزينة
والجمال دون المقاصد الاصلية والا فالتعزير وفي
قطع الجفن المستحشف حكومة وفي احشاف الجفن
الصحيح ربع دية وفي بعض الجفن الواحد قسطه
من الربع فان قطع بعضه فتقلص باقيه فقضية
كلام الرافعي عدم تكميل الدية وتكمل دية النفس في ابانة
اللسان لناطق سليم الذوق ولو كان اللسان
لالكن وهو من في لسانه لكنة اي عجمة ولو لسان ارت
بمثناة والثغ بمثلثة وسبق تفسيرهما في صلاة الجماعة
ولو لسان طفل وان لم ينطق كل ذلك اطلاقا لخبر
عمرو بن حزم وفي اللسان الدية صححه ابن حبان والحاكم
ونقل ابن المنذر فيه الاجماع ولان فيه جمالا ومنفعة
بتمييز بها الانسان عن البهائم في البيان والعبارة
عما في الضمير وفيه ثلاث منافع الكلام والذوق
والاعتماد في اكل الطعام وادارته في اللهوات حتى
يكمل طحنه بالاضراس نعم لو بلغ الطفل اوان
النطق والتحريك ولم يوجد منه ففيه حكومة لا
دية لاشعار الحال بعجزه وان لم يبلغ اوان النطق
فدية اخذا بظاهر السلامة كما تجب الدية في يده
ورجله وان لم يكن في بطش ومشي وخرج بقيد الناطق
الاخرس فالواجب فيه حكومة ولو كان خرسه عارضا



كما في قطع اليد الشلا وبتسليم الذوق عديم فجزم الماوردي
وصاحب المهذب بان فيه حكومة كالاخرس قال الاذرعي و
وهذا بناء على القول بان الذوق في اللسان وقد ينازعه قول
البغوي وغيره اذا قطع لسانه فذهب ذوقه لزمه ديتان
انتهى وهذا هو الظاهر لقول الرافعي اذا قطع لسان اخرس فذهب
ذوقه وجبت الدية للذوق وهذا يعلم من قولهم ان الذوق
فيه الدية وان لم يقطع اللسان **و**تكمل دية النفس في ابانة **الشفتين**
لوروده في خبر عمرو بن حزم وفي الشفتين الدية وفي كل شفة
وهي في عرض الوجه الى الشدقين وفي طوله ما يستر اللثة
كما قاله في المحرر نصف الدية عليا او سفلى رقت او غلظت
صغرت او كبرت والاشلال كالقطع وفي شقهما بلا ابانة حكومة
ولو قطع شفة مشقوقة وجبت ديتها الا حكومة الشق وان
قطع بعضها فتقلص البعضان الباقيان وبقيا كالمقطوع
الجميع وزعت الدية على المقطوع والباقي كما اقتضاه نص
الام وهل يسقط مع قطعهما حكومة الشارب اولا وجهان
اظهرهما الاول كما في الاهداب مع الاجفان ويجب في كل لحي نصف
دية وهو بفتح اللام وكسرها واحد اللحيين بالفتح وهما عظمان
تنبت عليهما الاسنان السفلى وملتقاهما الذقن اما العليا
فمنبتها عظم الراس ولا يدخل ارش الاسنان في دية فك اللحيين
لان كلا منهما مستقل براسه وله بدل مقدر واسم يخصه فلا يدخل
احدهما في الاخر كالاسنان واللسان ثم شرع في القسم الثاني وهو
ازالة المنافع فقال **و**تكمل دية النفس **في ذهاب الكلام**
بالجناية على اللسان لخبر البيهقي في اللسان الدية ان منع الكلام

وقال



وقال ابن اسلم مضت السنة بذلك ولان اللسان عضو مضمون
بالدية فكذا منفعته العظمى كاليد والرجل وانما تؤخذ الدية
اذا قال اهل الخبرة لا يعود كلامه فان اخذت ثم عاد استردت
ولو ادعى زوال نطقه امتحن بان يروع في اوقات الخلوات
وينظر هل يصدر منه ما يعرف به كذبه فان لم يظهر منه شيء
حلف المجني عليه كما يحلف الاخرس هذا في ابطال نطقه بكل
الحروف واما في ابطال بعض الحروف فتعتبر قسطه من الدية
هذا ان بقي له كلام مفهوم والا فعليه كمال الدية كما جزم به صاحب
الانوار والحروف التي توزع عليها الدية ثمانية وعشرون
حرفا في لغة العرب بحذف كلمة لا لانها لام الف وهما
معدودتان ففي ابطال نصف الحروف نصف الدية وفي
ابطال حرف منها ربع سبعها وخرج بلغة العرب غيرها فتوزع
عليها وان كانت اكثر حروفا وقد انفردت لغة العرب بحرف
الضاد فلا يوجد في غيرها وفي اللغات حروف ليست في
لغة العرب كالحرف المتولد بين الجيم والشين وحروف
اللغات مختلفة بعضها احد عشر وبعضها احد وثلاثون
ولا فرق في توزيع الدية على الحروف بين اللسانية وغيرها
كالحروف الحلقية ولو عجز المجني على لسانه عن بعض الحروف
خلقة كارت والثغ او بآفة سماوية فدية كاملة في ابطال
كلام كل منهما لانه ناطق وله كلام مفهوم الا ان في نطقه
ضعفا وضعف منفعة العضو لا يقدح في كمال الدية كضعف
البطش والبصر فعلى هذا لو ابطل بالجناية بعض الحروف
فالتوزيع على ما يحسنه لا على جميع الحروف **و**تكمل دية النفس

في **ذهاب البصر** من العينين لخبر معاذ في البصر الدية وهو
غريب ولان منفعته النظر وفي ذهاب بصر كل عين نصفها
صغيرة كانت او كبيرة حادة او كالة صحيحة او عليلة عمشا
او حولا من شيخ او طفل حيث البصر سليم فلو فقأها لم يزد على
نصف الدية كما لو قطع يده ولو ادعى المجني عليه زوال
الضوء وانكر الجاني سئل عدلان من اهل الخبرة او رجل وامرأتان
ان كان خطأ او شبه عمد فانهم اذا اوقفوا الشخص في مقابلة
عين الشمس ونظروا في عينه عرفوا ان الضوء ذاهب او موجود
فان لم يوجد ما ذكر من اهل الخبرة امتحن المجني عليه
بتقريب عقرب او حديدة محماة او نحو ذلك من عينه بغتة
ونظر هل ينزعج او لا فان انزعج صدق الجاني بيمينه والا
فالمجني عليه فان عرف قدر النقص بان كان يرى الشخص
من مسافة فصار لا يراه الا من نصفها مثلا فقسطه من
الدية والا فالحكومة و تكمل دية النفس في **ذهاب السمع** لخبر
البيهقي وفي السمع الدية ونقل ابن المنذر فيه الاجماع ولانه
من اشرف الحواس فكان كالبصر بل هو اشرف منه عند اكثر
الفقهاء لان به يدرك الفهم ويدرك من الجهات الست وفي النور
والظلمة ولا يدرك بالبصر الا من جهة المقابلة وبواسطة
من ضياء او شعاع وقال اكثر المتكلمين بتفضيل البصر عليه
لان السمع لا يدرك به الا الاصوات والبصر تدرك به الاجسام
والالوان والهيئات فلما كانت تعلقاته اكثر كان اشرف
وهذا هو الظاهر **تنبيه** لا بد في وجوب الدية
من تحقق زواله فلو قال اهل الخبرة يعود وقدروا له مدة

[illegible]

لا يبعد

لا يبعد ان يعيش اليها انتظرت فان استبعد ذلك او لم يقدروا
مدة اخذت الدية في الحال وفي ازالته من اذن نصفها لا
لتعدد السمع فانه واحد وانما التعدد في منفذه بخلاف
ضوء البصر اذ تلك اللطيفة متعددة ومحلها الحدقة بل
لان ضبط نقصانه بالمنفذ اقرب منه بغيره وهذا ما
نص عليه في الام ولو ادعى المجني عليه زواله من اذنيه
وكذبه الجاني وانزعج للصياح في نوم او غفلة فكاذب
لان ذلك يدل على التصنع وان لم ينزعج بالصياح ونحوه
فصادق في دعواه وحلف حينئذ لاحتمال تجلده واخذ
الدية وان نقص سمعه فقسطه من الدية ان عرف والا
فحكومة باجتهاد قاض و تكمل دية النفس في **ذهاب الشم**
من المنخرين كما جاء في خبر عمرو بن حزم وهو غريب ولانه
من الحواس النافعة فكملت فيه الدية كالسمع وفي ازالة
شم كل منخر نصف الدية ولو نقص الشم وجب قسطه من
الدية ان امكن معرفته والا فالحكومة **تنبيه** لو
انكر الجاني زواله امتحن المجني عليه في غفلاته بالروائح
الحادة فان هش للطيب وعبس لغيره حلف الجاني لظهور
كذب المجني عليه والا حلف هو لظهور صدقه مع انه لا يعرف
الا منه و تكمل دية النفس في **ذهاب العقل** ان لم يرج
عوده بقول اهل الخبرة في مدة يظن انه يعيش اليها كما
جاء في خبر عمرو بن حزم قال ابن المنذر اجمع كل من يحفظ
عنه العلم على ذلك لانه اشرف المعاني وبه يتميز الانسان
عن البهيمة قال الماوردي وغيره والمراد العقل

الغريزي الذي به التكليف دون المكتسب الذي به حسن التصرف
ففيه حكومة فان رجي عوده في المدة المذكورة استظر فان
عاد فلا ضمان تنبيه اقتصار المصنف على الدية يقتضي
عدم وجوب القصاص فيه وهو المذهب للاختلاف في محله
فقيل القلب وقيل الدماغ وقيل مشترك بينهما والاكثرون
على الاول وقيل مسكنه الدماغ وتدبيره في القلب وسمي عقلا
لانه يعقل صاحبه عن التورط في المهالك ولا يزاد شي على دية
العقل ان زاد بما لا ارش له فان زال بما له ارش مقدر كالموضحة
او حكومة وجبت الدية والارش للجرح او هي والحكومة
ولا يندرج ذلك في دية العقل لانه جناية ابطلت منفعة
غير حالة في محل الجناية فكانت كما لو انفردت الجناية
عن زوال وان ادعى ولي المجني عليه زوال العقل وانكر
الجاني فان لم ينتظم قول المجني عليه وفعله في خلواته
فله دية بلا يمين لان يمينه تثبت جنونه والمجنون لا
يحلف وهذا في الجنون المطبق اما الجنون المتقطع
فانه يحلف في زمن افاقته فان انتظم قوله وفعله
حلف الجاني لاحتمال صدور المنتظم اتفاقا او جريا على
العادة وخرج بالغريزي العقل المكتسب الذي به حسن
التصرف فيجب فيه حكومة فقط كما قاله الماوردي
وتكمل دية النفس في الذكر السليم لخبر عمرو بن حزم بذلك ولو
كان لصغير وشيخ وعنين وخصي لاطلاق الخبر المذكور ولان
ذكر الخصي سليم وهو قادر على الايلاج واما فائت الايلاد
والعنة فعيب في غير الذكر لان الشهوة في القلب والمني في

القلب

القلب وليس الذكر بمحل لواحد منهما فكانت سليمة بخلاف الاشل
وحكم الحشفة حكم الذكر لان ما عداها من الذكر كالتابع لها
كالكف مع الاصابع لان احكام الوطي تدور عليها وبعضها
تقسطه منها لان الدية تكمل بقطعها كما مر فقسطت على ابعاضها
وتكمل دية النفس في الانثيين لحديث عمرو بن حزم بذلك
ولانهما من تمام الخلقة ومحل التناسل وفي احدهما نصفها
سوا اليمنى واليسرى ولو من عنين ومجبوب وطفل وغيرهم
تنبيه المراد بالانثيين البيضتان كما صرح بهما في
بعض طرق حديث عمرو بن حزم واما الخصيتان فالجلدتان
اللتان فيهما البيضتان ويجب في الموضحة اي موضحة الراس ولو
للعظم الناتي خلف الاذن او الوجه وان صغرت ولو
لما تحت المقبل من اللحيين نصف عشر دية صاحبها
ففيها لحر مسلم غير جنين خمس من الابل لما رواه الترمذي وحسنه
في الموضحة خمس من الابل فتراعى هذه النسبة في حق غيره
من المراة والكتابي وغيرهما وخرج بقيد الراس والوجه
ما عداهما كالساق والعضد فان فيهما الحكومة وبقيد
الحر الرقيق ففيه نصف عشر قيمته وبقيد المسلم الكتابي
ففي موضحته بعير وثلثان والمجوسي ونحوه ففي موضحته
ثلث بعير ولا يختلف ارش موضحته بكبرها ولا صغرها
لاتباع الاسم كالاطراف ولا لكونها بارزة او مستورة
بالشعر ويجب في هاشمة مع ايضاح عشر ابعرة وهي عشر
دية الكامل بالحرية وغيرها لما روي عن زيد بن ثابت
ان النبي صلى الله عليه وسلم اوجب في الهاشمة عشرا من الابل

ويجب في هاشمة دون ايضاح خمسة ابعرة ويجب في منقلة
مع ايضاح وهشم خمسة عشر بعيرا كما رواه النسائي عن النبي
صلى الله عليه وسلم ويجب في قلع السن الاصلية التامة
المثغورة غير المقلقلة صغيرة كانت او كبيرة بيضا او
سودا نصف عشر دية صاحبها ففيها لذكر حر مسلم خمس
من الابل لحديث عمرو بن حزم بذلك فقوله خمس من الابل
راجع للكل من المسلمين كما تقرر ولا فرق بين الثنية
والناب والضرس وان انفرد كل منها باسم كالسبابة
والوسطى والخنصر في الاصابع وفيها لانثى حرة مسلمة
بعيران ونصف ولذمي بعير وثلثان وللمجوسي ثلث
بعير ولرقيق نصف عشر قيمته تنبيه يستثنى من
اطلاقه صورتان الاولى لو انتهى صغر السن الى ان لا تصلح
للمضغ فليس له فيها الا الحكومة الثانية ان الغالب طول
الثنايا على الرباعيات فلو كانت مثلها او اقصر فقضية
كلام الروضة واصلها ان الاصح انه لا يجب الخمس بل ينقص
منها بحسب نقصانها ولا فرق في وجوب دية السن بين
ان يقلعها مع السنخ وهو بكسر السين المهملة وسكون النون
واعجام الخاء اصلها المستتر باللحم او يكسر الظاهر منها دونه
لان السنخ تابع فاشبه الكف مع الاصابع ولو اذهب منفعة
السن وهي باقية على حالها وجبت ديتها وخرج بتقييد
الاصلية المخالفة لنباتها لا ففيها حكومة كالاصابع
الزايدة وبتقييد الثابتة ما لو كسر بعض الظاهر منها ففيه
قسطه من الارش وينسب المكسور الى ما بقي من الظاهر دون

السنخ

السنخ على المذهب وبتقييد المثغورة ما لو قطع سنا صغير او كبير
لم يثغر اذ بان فساد المنبت فكالمثغورة وان لم يتبين الحال
حتى مات ففيها الحكومة وبتقييد غير المقلقلة المقلقلة فان
بطلت منفعتها ففيها الحكومة وحركة السن لكبر او مرض
ان قلت بحيث لا تودي القلقلة الى نقص منفعتها من مضغ
وغيره فكصحيحة في حكمها لبقا الجمال والمنفعة ويجب في
كل عضو لا منفعة فيه كاليد الشلا والذكر الاشل ونحو
ذلك كالاصبع الاشل حكومة وكذا في كسر العظام لان الشرع
لم ينص عليه ولم يبينه فوجب فيه حكومة وكذا يجب
في تعويج الرقبة والوجه وتسويده وفي حلمتي الرجل
والخنثى واما حلمتا الانثى ففيهما ديتها لان منفعة الارضاع
وجمال الثدي بهما كمنفعة اليدين وجمالهما بالاصابع
وفي احداهما نصفها والحلمة كما في المحرر المجتمع الناتي
على راس الثدي تنبيه لو ضرب ثدي امراة فشل
بفتح الشين وجبت ديته فان استرسل فحكومة لان
الفايت مجرد جمال وان ضرب ثدي خنثى فاسترسل لم تجب
فيه حكومة حتى يتبين كونه امراة لاحتمال كونه رجلا
فلا يلحقه نقص بالاسترسال ولا يفوته جمال فان تبين
كونه امراة وجبت الحكومة والحكومة جزء من الدية
نسبته الى دية النفس نسبة نقص الجناية من قيمة المجني
عليه لو كان رقيقا بصفاته التي هو عليها مثاله جرح
يده فيقال كم قيمة المجني عليه بصفاته التي هو عليها
بغير جناية لو كان رقيقا فاذا قيل مائة فيقال كم قيمته

قيمته بعد الجناية فاذا قيل تسعون فالتفاوت العشر
فيجب عشر دية النفس وهو عشر من الابل اذا كان المجني
عليه حرا ذكرا مسلما لان الجملة مضمونة بالدية فتضمن
الاجزاء بجزء منها كما في نظيره من عيب المبيع **تنبيه**
تقدم ان المصنف اخل بترتيب صور الاقسام الثلاثة
فانه قبل فراغه من الاول اعني ابانة الاطراف ذكر الثاني
اعني المنافع ثم عاد الى الاول ثم ذكر الثالث اعني الجرح
ثم ختم بالسن الذي هو من جملة صور الاول وكان حق
الترتيب الوضعي ذكر الاول على نسق الا ان الامر فيه سهل
ثم انه اقتصر في الاول على ايراد احدى عشرة صورة واهمل
من صوره تسعة كما اوضحته كله في شرح المنهاج وغيره
ودية العبد اي والجناية على نفس العبد المعصوم
ذكرا كان او انثى ولو مدبرا او مكاتبا او ام ولد **قيمته**
بالغة ما بلغت سواء كانت الجناية عمدا او خطا وان
زادت على دية الحر كسائر الاموال المتلفة ولو عبر بالقيمة
بدل الدية كان اولى فيقول وفي العبد قيمته لما سبق
في تعريف الدية اول الفصل ولا يدخل في قيمته
التغليظ اما المرتد فلا ضمان في اتلافه سواه ويجب
في اتلاف غير نفس الرقيق من اطرافه ولطائفه ما نقص
من قيمته سليما اذا لم يتقدر ذلك العضو من الحر ولم يتبع
مقدرا او لا يبلغ بالحكومة قيمة العبد جملة الرقيق المجني
عليه او قيمة عضوه على ما سبق في الحر وان قدرت
في الحر كموضحة وقطع عضو فيجب مثل نسبته من الدية

قال في ... [illegible]

من

من قيمته لانا نشبه الحر بالرقيق في الحكومة ليعرف قدر
التفاوت ليرجع به ففي المشبه به اولى في التقدير ففي
قطع يده نصف قيمته وفي يديه قيمته وفي اصبعه
عشرها وفي موضحته نصف عشرها وعلى هذا القياس ولو
قطع ذكره وانثياه ونحوهما مما يجب للحر فيه ديتان وجب
بقطعهما قيمتان كما يجب للحر فيهما ديتان ومن نصفه
حر قال الماوردي يجب في طرفه نصف ما في طرف
الحر ونصف ما في طرف العبد ففي يده ربع الدية وربع
القيمة وفي اصبعه نصف عشر الدية ونصف عشر القيمة
وعلى هذا القياس فيما زاد من الجراحة او نقص **وفي دية
الجنين الحر** المسلم **غرة** لخبر الصحيحين انه صلى الله عليه
وسلم قضى في الجنين بغرة **عبد او امة** بترك تنوين
غرة على الاضافة البيانية وتنوينها على ان ما بعدها
بدل منها واصل الغرة البياض في الوجه الفرس ولهذا
شرط عمرو بن العلا ان يكون العبد ابيض والامة بيضا
وحكاه الفاكهاني في شرح الرسالة عن ابن عبد البر
ايضا ولم يشترط الاكثرون ذلك وقالوا النسمة من
الرقيق غرة لانها غرة ما يملك اي افضله وغرة كل شي
خياره وانما تجب الغرة في الجنين اذا انفصل ميتا
بجناية على امه الحية مؤثرة فيه سواء كانت الجناية
بالقول كالتهديد والتخويف المفضي الى سقوط
الجنين ام بالفعل كان يضربها او يوجرها دواء او
تلقي جنينا ام بالترك كان يمنعها الطعام او الشراب

وانه انما للدفع ... الاحكام ... فلطمناه ... [illegible]

حتى تلقي الجنين وكانت الاجنة تسقط بذلك ولو دعتها ضرورة
الى شرب دوا فينبغي كما قاله الزركشي انها لا تضمن بسببه وليس
من الضرورة الصوم ولو في رمضان اذا خشيت منه الاجهاض ص
فاذا فعلته فاجهضت ضمنته كما قاله الماوردي ولا
ترث منه لانها قاتلة وسوا كان الجنين ذكرا ام انثى ام خنثى
لاطلاق الخبر ولان ديتهم لو اختلفت لكثر الاختلاف في
كونه ذكرا او غيره فسوى الشارع بينهم وسوا كان الجنين
تام الاعضاء او ناقصها ثابت النسب ام لا لكن لا بد ان
يكون معصوما مضمونا على الجاني عند الجناية وان
لم تكن امه معصومة ولا مضمونة عندها ولا اثر لنحو لطمة
خفيفة كما لا تؤثر في الدية ولا ضربة قوية اقامت
بعدها بلا الم ثم القت جنينا نقله في البحر عن النص
وسوا انفصل في حياتها بجناية او انفصل بعد موتها
بجناية في حياتها ولو ظهر بعض الجنين بلا انفصال
من امه كخروج راسه ميتا وجبت فيه الغرة لتحقق
وجوده فان لم يكن معصوما عند الجناية كجنين حربية
من حربي وان اسلم احدهما بعد الجناية او لم يكن مضمونا
كان كان الجاني مالكا للجنين ولامه بان جنى السيد
على امته الحامل وجنينها من غيره وهو ملك له فعتقت
ثم القت الجنين او كانت امه ميتة او لم ينفصل ولا
ظهر بالجناية على امه شي فلا شي فيه لعدم احترامه في
الصورة الاولى وعدم ضمان الجاني في الثانية وظهور
موته بموتها في الثالثة ولعدم تحقق وجوده في الاخيرتين

ولو

ولو انفصل حيا وبقي بعد انفصاله زمنا بلا الم فيه ثم مات
فلا ضمان على الجاني وان مات حين خرج بعد انفصاله
او دام المه ومات منه فدية نفس كاملة على الجاني
تنبيه لو القت امراة بجناية عليها جنينين
ميتين وجب فيهما غرتان او ثلاثا فثلاث وهكذا ولو
القت يدا او رجلا وماتت وجبت غرة لان العلم قد
حصل بوجود الجنين اما لو عاشت الام ولم تلق جنينا
فلا يجب الا نصف غرة كما ان يد الحي لا يجب فيها الا نصف
دية ولا يضمن باقيه لانا لم نتحقق تلفه ولو القت
لحما قال اهل الخبرة فيه صورة ادمي خفية وجبت
فيه الغرة بخلاف ما لو قالوا لو بقي لتصور اي تخلق فلا
شي فيه وان انقضت العدة كما مر في العدد والخيرة
في الغرة الى الغارم ويجبر المستحق على قبولها من اي نوع
كانت بشرط ان يكون العبد او الامة مميزا فلا يلزمه
قبول غيره سليما من عيب مبيع لان المعيب ليس من
الخيار والاصح قبول رقيق كبير لم يعجزه هرم لانه من الخيار
ما لم تنتقص منافعه ويشترط بلوغها في القيمة نصف
عشر الدية من الاب المسلم وهو عشر دية الام المسلمة
ففي الحر المسلم رقيق قيمته خمسة ابعرة كما روي عن عمر وعلي
وزيد بن ثابت رضي الله تعالى عنهم فان فقدت الغرة
حسا بان لم توجد او شرعا بان وجدت باكثر من ثمن
مثلها فخمسة ابعرة بدلها لانها مقدرة بها وهي لورثة
الجنين على فرايض الله تعالى وهي واجبة على عاقلة

الجاني والجنين اليهودي والنصراني بالتبع لابويه يجب
فيه غرة كثلث غرة مسلم كما في ديته وهو بعير وفي
الجنين المجوسي ثلث خمس غرة مسلم كما في ديته وهو ثلث
بعير واما الجنين الحربي والجنين المرتد بالتبع لابويهما
فهدران ثم شرع في حكم الجنين الرقيق فقال **ودية**
الجنين المملوك ذكرا كان او غيره فيه **عشر قيمة امه**
قنة كانت او مكاتبة او مستولدة قياسا على الجنين
الحر فان الغرة في الجنين معتبرة بعشر ما تضمن به الام
وانما لم يعتبر قيمته في نفسه لعدم ثبوت استقلاله بانفصاله
ميتا **تنبيه** يستثنى من ذلك ما اذا كانت
الامة هي الجانية على نفسها فانه لا يجب في جنينها المملوك
للسيد شي اذ لا يجب للسيد على رقيقه شي وخرج بالرقيق
المبعض فالذي ينبغي ان تتوزع الغرة فيه على الرق
والحرية خلافا للجاملي في قوله انه كالحر وتعتبر قيمة
الام كما في اصل الروضة باكثر ما كانت من حين الجناية
الى الاجهاض خلافا لما جرى عليه في المنهاج من انها يوم
الجناية هذا اذا انفصل ميتا كما علم من التعليق السابق
فان انفصل حيا ومات من اثر الجناية فان فيه قيمته
يوم الانفصال وان نقصت عن عشر قيمة امه كما نقله في
البحر عن النص وسكت المصنف عن المستحق لذلك والذي
في الروضة ان بدل الجنين لسيده وهو احسن من قول
المنهاج لسيدها اي ام الجنين لان الجنين قد يكون
لشخص وصية وتكون الام لآخر فالبدل لسيده لا لسيدها

وقد

وقد يعتذر عن المنهاج بانه جرى على الغالب من ان الحمل
المملوك لسيد الامة **تتمة** لو كانت الام مقطوعة
الاطراف والجنين سليمها قومت بتقديرها سليمة في
الاصح لسلامته كما لو كانت كافرة والجنين مسلم فانه
يقدر فيها الاسلام وتقوم مسلمة وكذا لو كانت حرة
والجنين رقيق فانها تقدر رقيقة وصورتها ان تكون
الامة لشخص والجنين لآخر بوصية فيعتقها مالكها
ويحمل العشر المذكور عاقلة الجاني على الاظهر **فصل**
في القسامة بفتح القاف اسم للايمان التي تقسم على اولياء
الدم وترجم الشافعي رضي الله تعالى عنه والاكثرون
بباب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم
واقتصر المصنف على ايراد واحد منها وهو القسامة طلبا
للاختصار وادرج فيه الكلام على الكفارة فقال
واذا اقترن بدعوى القتل عند الحاكم **لوث** وهو
باسكان الواو وبالمثلثة مشتق من التلويث وهو
التلطيخ **يقع به** اي اللوث **في النفس صدق المدعي**
بان يغلب على الظن صدقه بقرينة كان وجد قتيل
او بعضه كراسه اذا تحقق موته في محلة منفصلة
عن بلد كبير ولا يعرف قاتله ولا بينة بقتله او في قرية
صغيرة لاعدائه سواء في ذلك العداوة الدينية او
الدنيوية اذا كانت تبعث على الانتقام بالقتل او وجد
قتيل وقد تفرق عنه جمع كان ازدحموا على بئر او باب
الكعبة ثم تفرقوا عن قتيل **حلف المدعي** بكسر العين على

قتل ادعاه لنفس ولو ناقصة كامراة وذمي خمسين يمينا
لثبوت ذلك في الصحيحين ولا يشترط موالاتها فلو حلفه
القاضي خمسين يمينا في خمسين يوما صح لان الايمان من جنس
الحجج والحجج يجوز تفريقها كما اذا شهد الشهود متفرقين ولو
تخلل الايمان جنون او اغما بني اذا افاق على ما مضى
ولو مات الولي المقسم في اثنا الايمان لم يبن وارثه
بل يستانف لان الايمان كالحجة الواحدة ولا يجوز ان
يستحق احد شيا بيمين غيره وليس كما لو اقام شطر
البينة ثم مات حيث يضم وارثه اليه الشطر الثاني
ولا يستانف لان شهادة كل شاهد مستقلة واما اذا
تمت ايمانه قبل موته فلا يستانف وارثه بل يحكم له كما
لو اقام بينة ثم مات واما وارث المدعى عليه فيبني
على ايمانه اذا تخلل موته الايمان وكذا يبني المدعى عليه
لو عزل القاضي او مات في خلالها وولي غيره والفرق
بين المدعي والمدعى عليه ان يمين المدعى عليه للنفي
فتنفذ بنفسها ويمين المدعي للاثبات فتتوقف على
حكم القاضي والقاضي الثاني لا يحكم بحجة اقيمت عند
الاول ولو كان للقتيل ورثة خاصة اثنان فاكثر وزعت
الايمان الخمسون عليهم بحسب الارث لانه ما يثبت بايمانهم
يقسم بينهم على فرايض الله تعالى فوجب ان يكون الايمان
كذلك وخرج بقولنا خاصة ما لو كان هناك وارث
غير حايز ونزيد بيت المال فان الايمان لم توزع بل
يحلف الخاص خمسين يمينا كما لو نكل بعض الورثة او ه

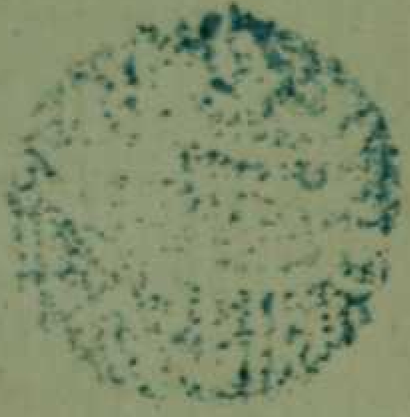
غاب

غاب يحلف الحاضر خمسين يمينا وهل تقسم الايمان بينهم
على اصل قدر الفريضة او على الفريضة وعولها وجهان
اصحهما كما في الحاوي الثاني ففي زوج واختين لام
وام واختين لاب اصلها ستة وتعول الى عشرة فيحلف
الزوج خمسة عشر وكل اخت لاب عشرة وكل اخت لام
خمسة والام خمسة ويجبر المنكسر ان لم تنقسم صحيحة لان
اليمين لا تتبعض ولا يجوز اسقاطه لئلا ينقص نصاب
القسامة فلو كان ثلاثة بنين حلف كل منهم سبعة
عشر او تسعة واربعين حلف كل يمين ولو نكل احد
الوارثين حلف الوارث الاخر خمسين واخذ حصته
لان الدية لا تستحق باقل منها ولو غاب احدهما حلف
الاخر خمسين واخذ حصته لما مر تنبيه يمين
المدعى عليه على المدعي ان لم يكن لوث او كان ونكل المدعي
عن القسامة فردت على المدعى عليه فنكل فردت على
المدعي مرة ثانية واليمين المردودة على المدعى عليه بسبب
نكول المدعي مع لوث واليمين ايضا مع شاهد خمسون
في جميع هذه الصور لانها فيما ذكر يمين دم حتى لو تعدد
المدعى عليه حلف كل خمسين ولا توزع عليهم على الاظهر بخلاف
تعدد المدعي والفرق ان كل واحد من المدعى عليهم ينفي
عن نفسه القتل كما ينفيه من انفرد وكل من المدعيين
لا يثبت لنفسه ما يثبته الواحد لو انفرد بل بعض
الارث فيحلف بقدر الحصة واستحق الوارث بالقسامة
في قتل الخطا او قتل شبه العمد الدية على العاقلة



مخففة في الاولى مغلظة في الثاني لقيام الحجة بذلك كما لو اقامت
به بينة وفي قتل العمد دية حالة على المقسم عليه ولا قصاص
في الجديد لخبر البخاري الحكم بالدية ولم يفصل صلى الله
عليه وسلم ولو صلحت الايمان للقصاص لذكره ولان
القسامة حجة ضعيفة فلا توجب القصاص احتياطا لامر
الدما كالثابت بشاهد واليمين **تنبيه** كل من استحق بدل الدم
من سيد او وارث سواء كان مسلما ام كافرا عدلا ام فاسقا
محجورا عليه بسفه ام غيره ولو كان مكاتبا لقتل عبده اقسم
لانه المستحق لبدله بخلاف ولا يقسم السيد بخلاف العبد المأذون له
له في التجارة اذا قتل العبد الذي تحت يده فان السيد يقسم
دون المأذون له لانه لا حق له ولو عجز المكاتب بعد ما
اقسم او قبل نكوله حلف السيد او بعد نكوله فلا لبطلان الحق
بالنكول كما حكاه الامام عن الاصحاب **وان لم يكن هناك**
اي عند القتل **لوث** بان تعذر اثباته او ظهر في اصل القتل
بدونه كونه عمدا او خطأ او انكر المدعى عليه اللوث في حقه
او شهد به عدل او عدلان ان زيدا قتل احد هذين القتيلين
او كذب بعض الورثة فهذه خمس صور يسقط فيها اللوث كما
قاله في الروضة **فاليمين على المدعى عليه** لسقوط اللوث
في حقه والاصل براءة ذمته **تنبيه** قضية تعبيره
باليمين انه لا يغلظ في حلفه بالعدد المذكور وهو احد القولين
واظهرهما في الروضة انه تغلظ عليه العدد المذكور كما مرت
الاشارة اليه لانها يمين دم فكان الاولى ان يقول فالايمان
الى اخره **تتمة** من ارتد بعد استحقاقه بدل الدم

بان



بان يموت المجروح ثم يرتد وليه قبل ان يقسم فالاولى تأخير اقسامه
ليسلم لانه لا يتورع في حال ردته عن الايمان الكاذبة فاذا
عاد الى الاسلام اقسم اما اذا ارتد قبل موته ثم مات المجروح
وهو مرتد فلا يقسم لانه لا يرث بخلاف ما اذا قتل العبد وارتد
سيده فانه لا فرق بين ان يرتد قبل الموت او بعده لان استحقاقه
بالملك لا بالارث فان اقسم الوارث في الردة صح اقسامه
واستحق الدية لانه عليه الصلاة والسلام اعتد بايمان اليهود
فدل على ان ايمان الكافر صحيحة والقسامة نوع اكتساب للمال
فلا تمنع منه الردة كالاحتطاب ومن لا وارث له خاص لا قسامة
فيه وان كان هناك لوث لعدم المستحق المعين لان ديته لعامة
المسلمين وتحليفهم غير ممكن لكن ينصب القاضي من يدعي على من نسب
القتل اليه ويحلفه فان نكل هل يقضى عليه بالنكول او لا وجهان
جزم في الانوار بالاول ومقتضى ما صحح الشيخان فيمن مات بلا
وارث فادعى القاضي او منصوبه شيئا له على اخر فانكر ونكل انه لا يقضى
له بالنكول بل يحبس ليحلف او يقر ترجيح الثاني وهو اوجه
ثم شرع في كفارة القتل التي هي من موجباته فقال **وعلى قاتل
النفس المحرمة** سواء كان القتل عمدا ام شبه عمد ام خطأ **كفارة**
لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة وقوله
تعالى فان كان من قوم اي في قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة
مؤمنة وقوله تعالى وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية
مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مؤمنة وخبر واثلة بن الاسقع
قال اتينا النبي صلى الله عليه وسلم في صاحب لنا قد استوجب
النار بالقتل فقال اعتقوا عنه رقبة يعتق الله بكل عضو

منها عضوا منه من النار رواه ابو داود وصححه الحاكم وغيره وخرج
بالقتل الاطراف والجروح فلا كفارة فيهما لعدم وروده
ولا يشترط في وجوب الكفارة تكليف بل تجب وان كان
القاتل صبيا او مجنونا لان الكفارة من باب الضمان فتجب في
مالهما فيعتق الولي عنهما من مالهما ولا يصوم عنهما بحال فان
صام الصبي المميز اجزاه ولا يشترط في وجوبها ايضا الحرية بل
تجب وان كان القاتل عبدا كما يتعلق بقتله القصاص والضمان
لكن يكفر بالصوم لعدم ملكه ولا يشترط في وجوبها المباشرة
بل تجب وان كان القاتل متسببا كالمكره بكسر الراء وشاهد الزور
وحافر بير عدوانا **تنبيه** دخل في قول المصنف
النفس المحرمة المسلم ولو كان بدار الحرب والذمي والمستامن
والجنين المضمون بالغرة وعبد الشخص نفسه ونفسه لانه قتل
نفسا معصومة وخرج بذلك قتل المراة والصبي الحربيين فلا
كفارة في قتلهما وان كان حراما لان المنع من قتلهما ليس لحرمتهما
بل لمصلحة المسلمين لئلا يفوتهم الارتفاق بهما وقتل مباح الدم
كقتل باغ وصايل لانهما لا يضمنان فاشبه الحربي ومرتد وزان
محصن بالنسبة لغير المساوي وحربي ولو قتله مثله ومقتص
منه بقتل المستحق له لانه مباح الدم بالنسبة اليه وعلى كل من الشركا
في القتل كفارة في الاصح المنصوص لانه حق يتعلق بالقتل فلا
يتبعض كالقصاص والكفارة **عتق رقبة مؤمنة** بالاجماع
المستند الى قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطا فتحرير رقبة مؤمنة
سليمة من العيوب المضرة بالعمل اضرارا بينا كاملة
الرق خالية عن العوض كما تقدم بيان ذلك مبسوطا في كفارة

الظهار

الظهار فهي ككفارة الظهار في الترتيب فيعتق اولا **فان
لم يجد** رقبة بشروطها او وجدها وعجز عن ثمنها او وجدها
وهي تباع باكثر من ثمن مثلها **صام شهرين متتابعين**
على ما تقدم بيانه في الظهار **تنبيه** قضية
اقتصاره على ما ذكره انه لا اطعام هنا عند العجز عن الصوم
وهو كذلك على الاظهر اقتصارا على الوارد فيها اذ الكفارات
النص لا القياس ولم يذكر الله تعالى في كفارة القتل غير
العتق والصيام فان قيل لم لا حمل المطلق على المقيد في
الظهار كما فعلوه في قيد الايمان حيث اعتبروه ثم حملا على
المقيد هنا اجيب بان ذاك الحاق في وصف وهذا الحاق
في اصل واحد الاصلين لا يلحق بالاخر بدليل ان اليد المطلقة
في التيمم حملت على المقيدة بالمرافق في الوضوء ولم يحمل اهمال
الراس والرجلين في التيمم على ذكرهما في الوضوء وعلى هذا لو
مات قبل الصوم اطعم من تركته كفائت صوم رمضان
خاتمة لا كفارة على من اصاب غيره بالعين
واعترف انه قتله بها وان كانت العين حقا لان ذلك لا يفضي
الى القتل غالبا ولا يعد مهلكا ويندب للعائن ان يدعو بالبركة
فيقول اللهم بارك فيه ولا تضره وان يقول ما شاء الله لا قوة
الا بالله قيل وينبغي للسلطان ان يمنع من عرف بذلك من مخالطة
الناس ويامره بلزوم بيته ويرزقه بما يكفيه ان كان فقيرا
فان ضرره اشد من ضرر المجذوم الذي منعه عمر رضي الله تعالى
عنه من مخالطة الناس وذكر القاضي حسين ان نبيا من الانبيا
عليهم الصلاة والسلام استكثر قومه ذات يوم فامات الله

منهم مائة الف في ليلة واحدة فلما اصبح شكى الى الله تعالى ذلك
فقال الله تعالى انك استكثرتهم فمتهم فهلا حصنتهم حين استكثرتهم
فقال يا رب كيف احصنهم قال تعالى تقول حصنتكم بالحي القيوم
الذي لا يموت ابدا ودفعت عنكم السوء بالف لا حول ولا قوة
الا بالله العلي العظيم قال القاضي وهكذا السنة في الرجل
اذا راى نفسه سليمة واحواله معتدلة فيقول في نفسه
ذلك وكان القاضي يحصن تلامذته بذلك اذا استكثرهم
وسكتوا عن القتل بالحال وافتى بعض المتاخرين بانه
يقتل اذا اقتل به لانه فيه اختيار كالساحر والصواب
انه لا يقتل به ولا بالدعاء عليه كما نقل ذلك عن جماعة من
السلف قال مهران بن ميمون حدثنا غيلان بن جرير ان
مطرف بن عبد الله بن الشخير كان بينه وبين رجل كلام
فكذب عليه فقال مطرف اللهم ان كان كاذبا فامته
فخر ميتا فرفع ذلك الى زياد فقال قتلت الرجل قال لا
ولكنها دعوة وافقت اجلا **كتاب**
الحدود جمع حد وهو لغة المنع وشرعا عقوبة مقدرة
وجبت زجرا عن ارتكاب ما يوجبه وعبر عنه جماعة
لتنوعها ولو عبر بالباب لكان اولى لما تقدم ان الترجمة
بالجنايات شاملة للحدود وبدا منها بالزنا وهو بالقصر
لغة حجازية وبالمد لغة تميمية واتفق اهل الملل على
تحريمه وهو من افحش الكبائر ولم يحل في ملة قط ولهذا
كان حده اشد الحدود لانه جناية على الاعراض والانساب
فقال **والزاني** اي الذي يحده وهو مكلف واضح

الذكر

الذكر او اولج حشفة ذكره الاصلي المتصل او قدرها منه
عند فقدها في قبل واضح الانوثة ولو غورا كما بحثه
الزركشي فارقا بين ما هنا وما في باب التحليل من عدم
الاكتفاء بالايلاج فيه بناء على تكميل اللذة محرم في نفس
الامر لعينه الايلاج خال عن الشبهة المسقطة للحد مشتهى
طبعا بان كان فرج ادمي حي فهذه قيود لا يجب
الحد خرج بالاول الصبي والمجنون فلا حد عليهما وبالثاني
الخنثى المشكل اذا اولج آلته المذكورة فلا حد عليه لاحتمال
انوثته وكون هذا عضوا زائدا وبالثالث ما لو اولج
في فرج خنثى مشكل فلا حد لاحتمال ذكورته وكون هذا
المحل زائدا وبالسابع المحرم لامر خارج كوطء حائض وصائمة
ومحرمة ونحوه وبنفس الامر ما لو وطئ زوجته ظانا انها
اجنبية فلا حد عليه وبالثامن من وطء الميتة والبهيمة
فلا حد فيه وبالتاسع وطء شبهة الطريق والفاعل
والمحل الا في جارية بيت المال فيحد بوطئها لانه لا يستحق
الاعفاف فيه وان استحق النفقة ثم هو بالنسبة لاقسام
الحد في حقه **على ضربين محصن** وهو من استكمل الشروط
الاتية **وغير محصن** وهو من لا يستكملها **فالمحصن**
والمحصنة كل منهما **حده الرجم** حتى يموت بالاجماع
وتظاهر الاخبار فيه كرجم ماعز والغامدية وقرئ
شاذا الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة وهذه نسخ
لفظها وبقي حكمها وكانت هذه الاحكام الاية في الاحزاب
كما قاله الزمخشري في تفسيره ولو زنى قبل احصانه ثم

بعض الحشفة فلاحد وبالرابع ما لو خلق له ذكران
مشتبهان فاولج احدهما فلاحد للشك في كونه اصليا
كما قاله الاذرعي وبالخامس الذكر المبان فلاحد فيه وبالسادس
ما لو اولج في فرج الخنثى المشكل فلاحد لاحتمال زيادته

ولم يجلد ثم زنى بعده جلد ثم رجم على الاصح في الروضة في اللعان
وارسل فيها في باب قاطع الطريق وجهين مصححين من غير ترجيح
وصحح في المهمات ان الراجح ما صححاه في اللعان وهو المصحح في
التنبيه ايضا ومشيت عليه في شرحه واقره عليه النووي
في تصحيحه وغير المحصن ذكرا كان او انثى اذا كان حرا
حده مائة جلدة لآية الزانية والزاني فاجلدوا كل
واحد منهما مائة جلدة اي ولاء فلو فرقها نظر فان لم يزل
الالم لم يضر والا فان كان خمسين لم يضر وان كان دون ذلك
ضر وعلل بان الخمسين حد الرقيق وسمي جلدا لوصوله الى
الجلد ويغرب عاما لرواية مسلم بذلك تنبيه افهم
عطفه اي التغريب بالواو انه لا يشترط الترتيب بينهما
فلو قدم التغريب على الجلد جاز كما صرح به في الروضة
واصلها وافهم لفظ التغريب انه لا بد من تغريب الامام
او نائبه حتى لو اراد الامام او نائبه تغريبه فخرج بنفسه
وغاب سنة ثم عاد لم يكف وهو الصحيح لان المقصود
التنكيل ولم يحصل وابتداء العام من حصوله في بلد التغريب
في احد وجهين اجاب به القاضي ابو الطيب والوجه
الثاني من خروجه من بلد الزنا ولو ادعى انقضاء العام
ولا بينة صدق لانه من حقوق الله تعالى ويحلف ندبا
قال الماوردي وينبغي للامام ان يثبت في ديوانه
اول زمان التغريب ويغرب من بلد الزنا الى مسافة
القصر لان ما دونها في حكم الحضر لتواصل الاخبار فيها
اليه ولان المقصود ايحاشه بالبعد عن الاهل والوطن

فما

فما فوقها لان راه الامام لان عمر غرب الى الشام وعثمان الى مصر
وعليا الى البصرة وليكن تغريبه الى بلد معين فلا يرسله
الامام ارسالا واذا عين له الامام جهة فليس للمغرب ان
يختار غيرها لان ذلك اليق بالزجر ومعاملة له بنقيض
قصده تنبيه لو غرب الى بلد معين فهل يمنع من
الانتقال الى بلد اخر وجهان اصحهما كما في اصل الروضة لا يمنع لانه
امتثل والمنع من الانتقال لم يدل عليه دليل ويجوز ان
يحمل معه جارية يتسرى بها مع نفقة يحتاجها وكذا مال
يتجر فيه كما قاله الماوردي وليس له ان يحمل معه اهله
وعشيرته فان خرجوا معه لم يمنعوا ولا يعتقل في الموضع
الذي غرب اليه لكن يحفظ بالمراقبة والتوكيل به لئلا يرجع
الى بلده او الى ما دونه المسافة منها لا ان ينتقل الى بلد
اخر لما مر من انه لو انتقل الى بلد اخر لم يمنع ولو عاد الى بلده
الذي غرب منها او الى دون مسافة القصر منه رد واستؤنفت
المدة على الاصح اذ لا يجوز تفريق سنة التغريب في الحر
ولا نصفها في غيره لان الايحاش لا يحصل معه وقضية
هذا انه لا يتعين للتغريب البلد الذي غرب اليه وهو
كذلك ويغرب زان غريب له بلد من بلد الزنا تنكيلا
وابعادا عن موضع الفاحشة الى غير بلده لان القصد
ايحاشه وعقوبته وعوده الى وطنه يأباه ويشترط
ان يكون بينه وبين بلده مسافة القصر فما فوقها
ليحصل ما ذكر فان عاد الى بلده الاصلي منع منه معارضة
له بنقيض قصده ثم شرع في شروط الاحصان في الزنا

فقال وشرائط الاحصان اربعة الاول البلوغ و
الثاني العقل فلا احصان لصبي ومجنون لعدم الحد
عليهم لكن يؤدبان بما يزجرهما كما قاله في الروضة تنبيه
ما ذكره المصنف من اعتبار التكليف ولو عبر به لكان
اخصر في الاحصان صحيح الا ان هذا الوصف لا يختص
بالاحصان بل هو شرط لوجوب الحد مطلقا كما مرت
الاشارة اليه والمتعدي بسكره كالمكلف والثالث الحرية
فالرقيق ليس بمحصن ولو مكاتبا ومبعضا ومستولدة
لانه على النصف من الحر والرجم لا نصف له ولو كان
ذميا او مرتدا لانه صلى الله عليه وسلم رجم اليهوديين كما
ثبت في الصحيحين زاد ابو داود وكانا قد احصنا تنبيه
عقد الذمة شرط لاقامة الحد على الذمي لا لكونه محصنا
فلو غيب حربي حشفته في نكاح وصححنا انكحة الكفار وهو الاصح
فهو محصن حتى لو عقدت له ذمة فزنا رجم ومثل الذمي
المرتد وخرج به المستامن فانا لا نقيم عليه حد الزنا على
المشهور والرابع وجود الوطي بتغييبه الحشفة او
قدرها من فاقدها من مكلف بقبل ولو لم تزل البكارة
كما مر في نكاح صحيح لان الشهوة مركبة في النفوس فاذا
وطي في نكاح صحيح ولو كانت الموطوءة في عدة وطي
شبهة او وطيها في نهار رمضان او في حيض او احرام
فقد استوفاها فحقه ان يمتنع من الحرام ولانه تكمل طريق
الحل بدفع البينونة بطلقة او ردة فخرج بتغييب الوطي
المفاخذة ونحوها وبتغييب الحشفة تغييب بعضها وبتغييب

القبل

القبل الوطي في الدبر وبقيد النكاح الوطي في ملك اليمين
والوطي بشبهة وبقيد الصحيح الوطي في النكاح الفاسد لانه
حرام فلا يحصل به صفة كمال فلا احصان في الصور المحترز
عنها بالقيود المذكورة والاصح المنصوص اشتراط التغييب
لحشفة الرجل او قدرها حال حريته الكاملة وتكليفه
فلا يجب الرجم على واطي في نكاح صحيح وهو صبي او مجنون
او رقيق وانما اعتبر وقوعه في حال الكمال لانه مختص
باكمل الجهات وهو النكاح الصحيح فاعتبر حصوله من كامل
حتى لا يرجم من وطي وهو ناقص ثم زنا وهو كامل ويرجم
من كان كاملا في الحالتين وان تخللهما نقص كجنون
ورق والعبرة بالكمال في الحالين فان قيل يرد على
هذا ادخال المراة حشفة الرجل وهو نايم وادخاله فيها
وهي نايمة فانه يحصل الاحصان للنايم ايضا مع انه غير
مكلف عند الفعل اجيب بانه مكلف استصحابا لحاله
قبل النوم تنبيه سكتوا عن شروط الاختيار
هنا وقضية كلامهم عدم اشتراطه حتى لو وجدت
الاصابة والزوج مكره عليها وقلنا يتصور الاكراه حصل
التحصين وهو كذلك وهذه الشروط كما تعتبر في
الواطي تعتبر ايضا في الموطوءة والاظهر كما في الروضة
ان الكامل من رجل وامراة اذا نكح ناقصا محصن لانه
حر مكلف وطي في نكاح صحيح فاشبه ما اذا كانا كاملين
ولا تغرب امراة زانية وحدها بل مع زوج او محرم
لخبر لا تسافر المراة الا ومعها زوج او محرم وفي الصحيحين

لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تسافر مسيرة يوم الا
مع ذي محرم فان امتنع من ذكر من الخروج معها ولو باجرة
لم يجبر كما في الحج لان فيه تعذيب من لم يذنب والا بان يا تسنا
بحثه في المطلب فيوخر تغريبها الى ان يتيسر من يخرج معها
كما جزم به ابن الصباغ ثم شرع في حد غير الحر فقال رحمه الله
والعبد والامة المكلفين ولو مبعضا حدهما نصف
حد الحر وهو خمسون جلدة لقوله تعالى فاذا احصن
فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من
العذاب والمراد الجلد لان الرجم والقتل لا يتنصف وروى
مالك واحمد عن علي رضي الله تعالى عنه انه اتي بعبد
وامة زنيا فجلدهما خمسين خمسين اذ لا فرق في ذلك بين
الذكر والانثى بجامع الرق ولو عبر المصنف بمن فيه رق
لعم المكاتب وام الولد والمبعض ويغرب من فيه رق نصف
سنة كما شمل ذلك قول المصنف نصف الحر ولعموم الاية
فانه الجلد تنبيه مونة المغرب في مدة تغريبه
على نفسه ان كان حرا وعلى سيده ان كان رقيقا وان
زاد على مونة الحضر ولو زنى العبد المؤجر حد وهل يغرب في
الحال ويثبت للمستاجر الخيار او يوخر الى مضي المدة وجهان
حكاهما الدارمي قال الاذرعي ويقرب ان يفرق بين
طول مدة الاجارة وقصرها قال ويشبه ان يجيء ذلك في
الاجير الحر ايضا انتهى والاوجه انه لا يغرب ان تعذر عمله
في الغربة كما لا يحبس لغريمه ان تعذر عمله في الحبس بل اولى
لان ذلك حق ادمي وهذا حق الله تعالى بخلاف المراة

اذا

اذا توجه عليها حبس فانه لا تحبس ولو فات التمتع على الزوج
لانه لا غاية له وقضية كلامهم انه لا فرق بين العبد المسلم
والكافر وهو كذلك ويثبت الزنا باحد امرين اما
ببينة عليه وهي اربعة شهود لاية واللاتي ياتين الفاحشة
من نسائكم او اقرار حقيقي ولو مرة لانه صلى الله عليه وسلم
رجم ماعزا والغامدية باقرارهما رواه مسلم ويشترط
في البينة التفصيل فتذكر بمن زنا لجواز ان لا حد عليه بوطئها
والكيفية لاحتمال ارادة المباشرة فيما دون الفرج وتشهد
بالحشفة او قدرها وقت الزنا فتقول رايناه ادخل ذكره
او حشفته في فرج فلانة على وجه الزنا ويعتبر كون
الاقرار مفصلا كالشهادة وخرج بالاقرار الحقيقي التقديري
وهو اليمين المردودة بعد نكول الخصم فلا يثبت به الزنا
ولكن يسقط به الحد عن القاذف ويسن للزاني ولكل من ارتكب
معصية التستر على نفسه لخبر من اتى من هذه القاذورات
شيا فليستتر بستر الله تعالى فان من ابدى لنا صفحته
اقمنا عليه الحد رواه الحاكم والبيهقي باسناد جيد وحكم
اللواط وهو ايلاج الحشفة او قدرها في دبر ذكر ولو عبده
وانثى غير زوجته وامته واتيان البهائم مطلقا
في وجوب الحد حكم الزنا في القتل على المذهب في مسئلة
اللواط فقط فيرجم الفاعل المحصن ويجلد ويغرب غيره
على ما سبق واما المفعول فيجلد ويغرب مطلقا احصن
ام لا على الاصح وخرج بغير زوجته وامته اللواط
بهما فلا حد عليه بل واجبه التعزير فقط على المذهب

في الروضة اي ان تكرر منه الفعل فان لم يتكرر فلا تعزير
كما ذكره البغوي والروياني والزوجة والامة في التعزير
مثله واما ما ذكره المصنف من ان اتيان البهيمة في
الحد كالزنا فهو احد الاقوال الثلاثة في المسألة ووجهه
مرجوح وعليه يفرق بين المحصن وغيره لانه حد يجب
بالوطي كذا علله صاحب المهذب والتهذيب والثاني
ان واجبه القتل محصنا كان او غيره لقوله صلى الله
عليه وسلم من اتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه رواه
الحاكم وصحح اسناده واظهرها لا حد بل يعزر وفي النسائي
عن ابن عباس ليس على الذي ياتي البهيمة حد ومثل
هذا لا يقوله الا عن توقيف ومن وطي لا ولو من
بانه فيما دون الفرج بمفاخذة او معانقة او قبلة
او نحو ذلك عزر بما يراه الامام من ضرب او صفع او
حبس او نفي ويفعل ما يراه من الجمع بين هذه الامور او
الاقتصار على بعضها وله الاقتصار على التوبيخ باللسان
وحده فيما يتعلق بحق الله تعالى كما في الروضة ولا
يبلغ الامام وجوبا بالتعزير ادنى الحدود ان
الضابط في التعزير انه مشروع في كل معصية لا حد
فيها ولا كفارة سواء كانت حقا لله تعالى ام لادمي
وسواء كانت من مقدمات ما فيه حد كمباشرة اجنبية
في غير الفرج وسرقة ما لا قطع فيه والسب بما ليس بقذف
ام لا كالتزوير وشهادة الزور والضرب بغير حق
ونشوز المرأة ومنع الزوج حقها مع القدرة والاصل

فيه قبل الاجماع قوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن
الاية فاباح الضرب عند المخالفة فكان فيه تنبيه على
التعزير وروى البيهقي ان عليا رضي الله تعالى عنه
سئل عمن قال لرجل يا فاسق يا خبيث فقال يعزر تنبيه
اقتضى الضابط المذكور ثلاثة امور الاول التعزير في
المعصية التي لا حد فيها ولا كفارة ويستثنى منه مسائل
الاولى منها الاصل لا يعزر لحق الفرع كما لا يحد بقذفه
ومنها ما اذا ارتد ثم اسلم فانه لا يعزر اول مرة ومنها
اذا كلف السيد عبده ما لا يطيق فانه يحرم عليه ولا
يعزر اول مرة وانما يقال له لا تعد فان عاد عزر ومنها
ما اذا قطع الشخص اطراف نفسه الامر الثاني متى كان
في المعصية حد كالزنا او كفارة كالتمتع بطيب في
الاحرام ينتفي التعزير لايجاب الاول الحد والثاني الكفارة
ويستثنى منه مسائل منها افساد الصائم يوما في رمضان
بجماع زوجته او امته فانه يجب عليه الكفارة والتعزير
مع الكفارة ومنها المظاهر يجب عليه التعزير مع الكفارة
ومنها اليمين الغموس يجب فيها التعزير مع الكفارة ومنها
ما ذكره الشيخ عز الدين في القواعد الصغرى انه لو
زنى بامه في جوف الكعبة في رمضان وهو صائم
معتكف محرم لزمه العتق والبدنة ويحد للزنا
ويعزر لقطع رحمه وانتهاك حرمة الكعبة الامر الثالث
انه لا يعزر في غير معصية اهـ ويستثنى منه مسائل
منها الصبي والمجنون يعزران اذا فعلا ما يعزر عليه

البالغ العاقل وان لم يكن فعلهما معصية ومنها المحتسب يمنع
من يكتسب باللهو ويؤدب عليه الاخذ والمعطي وظاهره
تناول اللهو المباح ومنها نفي المخنث نص عليه الشافعي
مع انه ليس بمعصية وانما هو فعل للمصلحة واستثنيت في
شرح المنهاج وغيره من ذلك مسائل عن نزره مهمة لا يحتملها
هذا المختصر وانما ذكرته تذكرة لاولي الالباب **تتمة**
للامام ترك التعزير لحق الله تعالى لاعراضه صلى الله عليه
وسلم عن جماعة استحقوه كالغال في الغنيمة ولاوي شدقه
في حكمه للزبير ولا يجوز تركه ان كان لآدمي عند طلبه
كالقصاص على المعتمد وان خالف في ذلك ابن المقري ويعزر
من وافق الكفار في اعيادهم ومن يمسك الحية او يدخل
النار ومن قال لذمي يا حاج ومن سمى زائر قبور الصالحين
حاجا ولا يجوز للامام العفو عن الحد ولا يجوز الشفاعة
فيه ويسن الشفاعة الحسنة الى ولاة الامور لقوله تعالى
من يشفع شفاعة حسنة الاية ولما في الصحيحين عن ابي
موسى ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا اتاه طالب حاجة
اقبل على جلسائه وقال اشفعوا تؤجروا ويقضي الله على
لسان نبيه ما شاء **فصل** في حد القذف
وهو بالذال المعجمة لغة الرمي وشرعا الرمي بالزنا في معرض
التعيير والفاظ القذف ثلاثة صريح وكناية وتعريض
وبدا بالاول فقال **واذا قذف** شخص **غيره بالزنا**
كقوله لرجل او امراة زنيت او زنيت بفتح التاء وكسرها
او يا زاني او يا زانية **فعليه حد القذف** للقاذف

بالاجماع

بالاجماع المستند الى قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية
وقوله صلى الله عليه وسلم لهلال بن امية حين قذف زوجته
بشريك بن سحماء البينة او حد في ظهرك ولما قال صلى الله
عليه وسلم له ذلك قال يا رسول الله اذا راى احدنا على
امراته رجلا ينطلق يلتمس البينة فجعل النبي صلى الله
عليه وسلم يكرر ذلك فقال هلال والذي بعثك بالحق نبيا
اني لصادق ولينزلن الله ما يبرئ ظهري من الحد فنزلت
ايات اللعان ولو قال للرجل يا زانية وللمراة يا زاني
كان قذفا ولا يضر اللحن بالتذكير للمؤنث وعكسه كما
صرح به في المحرر ولو خاطب خنثى بزانية او زان وجب
الحد لكن يكون صريحا ان اضاف الزنا الى فرجيه فان
اضافه الى احدهما كان كناية والرمي لشخص بايلاج ذكره
او حشفته منه في فرج مع وصف الايلاج بتحريم مطلق
او الرمي بايلاج ذكر او حشفة في دبر صريح وانما اشترط
الوصف بالتحريم في القبل دون الدبر لان الايلاج في
الدبر لا يكون الا حراما فان لم يوصف الاول بالتحريم
فليس بصريح لصدقه بالحلال بخلاف الثاني واما
اللفظ الثاني وهو الكناية فكقوله زنات بالهمز في الجبل
او السلم او نحوه فهو كناية لان ظاهره يقتضي الصعود
وزنيت بالياء في الجبل صريح للظهور فيه كما لو قال في
الدار وذكر الجبل يصلح فيه ارادة محله فلا ينصرف الصريح
عن موضعه وكقوله لرجل يا فاجر يا فاسق يا خبيث
ولامراة يا فاجرة يا فاسقة يا خبيثة وانت تحبين

الخلوة او الظلمة او لا تردين يد لامس واختلف في قوله لشخص
اخر يا لوطي هل هو صريح او كناية لاحتمال انه يريد انه على دين
قوم لوط والمعتمد انه كناية بخلاف قوله يا لايط فانه صريح
قاله ابن القطان ولو قال له يا بغا او لها يا قحبة فهو كناية ه
والذي افتى به ابن عبد السلام في يا قحبة انه صريح وهو الظاهر
وافتى ايضا بصراحة يا مخنث للعرف والظاهر انه كناية ه
فان انكر شخص في الكناية ارادة قذف بها صدق بيمينه
لانه اعرف بمراده فيحلف انه ما اراد قذفه قال الماوردي
ثم عليه التعزير للايذاء وقيده الماوردي بما اذا خرج
لفظه مخرج السب والذم والا فلا تعزير وهو ظاهر واما
اللفظ الثالث وهو التعريض فكقوله لغيره في خصومة
او غيرها يا ابن الحلال واما انا فلست بزان ونحو ذلك ه
كليست امي بزانية ولست ابن خباز او اسكافي وما احسن
اسمك في الخيرات فليس ذلك بقذف صريح ولا كناية وان
نواه لان النية انما تؤثر اذا احتمل اللفظ المنوي ولا
ليس في اللفظ اشعار به وانما يفهم بقرائن الاحوال فلا
يؤثر فيه فاللفظ الذي يقصد به القذف ان لم يحتمل ه
غيره فصريح والا فان فهم منه القذف بوصفه فكناية
والا فتعريض وليس الرمي باتيان البهائم قذفا والنسبة
لغير الزنا من الكبائر وغيرها مما فيه ايذاء كقوله
لها زنيت بفلانة او اصابتك فلانة يقتضي التعزير
للايذاء لا الحد لعدم ثبوته **وشرائطه** اي حد القذف
ثمانية ثلاثة منها بل ستة **في القاذف** كما ستعرفه

وهو

وهو ان يكون بالغا عاقلا فلا حد على صبي ومجنون لنفي
الايذاء بقذفهما لعدم تكليفهما لكن يعزران اذا كان لهما تمييز
والثالث ان لا يكون والدا اي اصلا **للمقذوف** فلا يحد
اصل بقذف فرعه وان سفل والرابع كونه مختارا فلا حد على
مكره بفتح الراء في القذف والخامس كونه ملتزما للاحكام فلا
حد على حربي لعدم التزامه والسادس كونه ممنوعا منه ليخرج
ما لو اذن محصن لغيره في قذفه فلا حد كما صرح به في الزوائد
تنبيه قد علم من الاقتصار على هذه الشروط في القاذف
عدم اشتراط اسلامه وحريته وهو كذلك **وخمسة منها
في المقذوف وهو كونه مسلما بالغا عاقلا حرا
عفيفا عن وطء يحد به** بان لم يطأ اصلا او وطئ
وطئا لا يحد به كوطء الشريك الامة المشتركة لان اضداد
ذلك نقص وفي الخبر من اشرك بالله فليس بمحصن وانما
جعل الكافر محصنا في حد الزنا لان حده اهانة له والحد
بقذفه اكرام له واعتبرت العفة لان من زنا لا يتعير به
تنبيه يرد على ما ذكر وطء زوجته في دبرها فانه
تبطل به حصانته على الاصح مع انه لا يحد به ويتصور الحد
بقذف الكافر بان يقذف مرتدا بزنا يضيفه الى حال ه
اسلامه وبقذف المجنون بان يقذفه بزنا يضيفه الى
الى حال افاقته وبقذف العبد بان يقذفه بزنا يضيفه
الى حال حريته اذا طرا عليه وصورته فيما اذا اسلم الاسير
ثم اختار الامام فيه الرق وتبطل العفة المعتبرة في
الاحصان بوطء شخص وطئا حراما وان لم يحد به كوطء

محرمة برضاع او نسب كاخت مملوكة له مع علمه بالتحريم لدلالته على
قلة مبالاته بالزنا بل غشيان المحارم اشد من غشيان الاجنبيات
ولا تبطل العفة بوطء حرام في نكاح صحيح كوطء زوجته في عدة
شبهة لان التحريم عارض يزول ولا بوطء امة ولده لثبوت
الشبهة حيث حصل علوق من ذلك الوطء مع انتفاء الحد ولا
بوطء في نكاح فاسد كوطء منكوحة بلا ولي او بلا شهود لقوة
الشبهة ولا تبطل العفة بوطء زوجته او امته في حيض
او نفاس او احرام او صوم او اعتكاف ولا بوطء زوجته
الرجعية ولا بوطء مملوكة له مرتدة او مزوجة او قبل
الاستبراء او مكاتبة ولا بزنا صبي ومجنون ولا بوطء جاهل
تحريم الوطء لقرب عهده بالاسلام او نشأ ببادية بعيدة
عن العلماء ولا بوطء مكره ولا بوطء مجوسي محرما له كامة
بنكاح او ملك لانه لا يعتقد تحريمه ولا بمقدمات الوطء
في الاجنبية **فرع** لو زنا مقذوف قبل ان يحد قاذفه
سقط الحد عن قاذفه لان الاحصان لا يتيقن بل يظن وظهور
الزنا يخدشه كان شاهد ظاهر العدالة شهد ثم ظهر فسقه
قبل الحكم ولو ارتد لم يسقط الحد عن قاذفه والفرق بين
الردة والزنا انه يكتم ما امكن فاذا ظهر اشعر بسبق مثله
لان الله تعالى كريم لا يهتك الستر اول مرة كما قاله عمر بن
الخطاب رضي الله تعالى عنه والردة عقيدة والعقيدة
لا تخفى غالبا فاظهارها لا يدل على سبق اخفاء وكالردة
السرقة والقتل لان ما صدر منه ليس من جنس ما قذف به
ومن زنا مرة ثم صلح بان تاب وصلح لم يعد محصنا ابدا ولو

لزم

لزم العدالة وصار من اورع خلق الله وازهدهم لان العرض
اذا انخرم بالزنا لم يزل خلله بما يطرأ من العفة فان قيل ورد
التائب من الذنب كمن لا ذنب له اجيب بان هذا بالنسبة
الى الاخرة **ثم وحد الحر** في القذف **ثمانين** جلدة لقوله تعالى
والذين يرمون المحصنات الاية واستفيد كونها في الاحرار
من قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا **وحد الرقيق**
فيه ولو مبعضا **اربعين** جلدة بالاجماع وحد القذف او
التعزير يورث كسائر حقوق الادميين ولو مات المقذوف
مرتدا قبل استيفاء الحد فالاوجه انه لا يسقط بل يستوفيه
وارثه لولا الردة للتشفي كما في نظيره من قصاص الطرف
ويسقط حد القذف عن القاذف **بثلاثة** بل خمسة
اشياء الاول **اقامة البينة** على زنا المقذوف وتقدم
انها اربعة وانها تكون مفصلة فلو شهد به دون اربعة
حدوا كما فعله عمر رضي الله تعالى عنه والثاني ما اشار
اليه بقوله **او عفو المقذوف** عن القاذف عن جميع
الحد فلو عفى عن بعضه لم يسقط منه شيء كما ذكره الرافعي
في الشفعة والحق في الروضة التعزير بالحد فقال انه
يسقط بعفو ايضا ولو عفى وارث المقذوف على مال
سقط ولم يجب المال كما في فتاوى الحناطي ولو قذفه
فعفى عنه ثم قذفه لم يحد كما بحثه الزركشي بل يعزر والثالث
ما اشار اليه بقوله **او اللعان** اي لعان الزوج القاذف
في حق الزوجة المقذوفة ولو مع قدرته على اقامة
البينة كما تقدم توجيهه في اللعان والرابع اقراره

المقذوف بالزنا والخامس لو ورث القاذف الحد **تتمة**
يرث الحد جميع الورثة الخاصين حتى الزوجين ثم بعدهم السلطان
كالمال والقصاص ولو قذف بعد موته هل للزوجين حق
اولا وجهان اوجههما المنع لانقطاع الوصلة حالة القذف
ولو عفى بعض الورثة عن حقه مما يرثه من الحد فللباقين
منهم استيفا جميعه لانه عار والعار يلزم الواحد كما يلزم
الجميع وفرق بينه وبين القود فانه اذا عفى بعض الورثة
سقط بان له بدلا يعدل اليه وهو الدية بخلاف ما هنا
وهذا اذا كان المقذوف حرا فلو كان رقيقا واستحق التعزير
على غير سيده ثم مات فهل يستوفيه سيده او عصبته
الاحرار او السلطان وجوه اصحها اولها وللقاذف طلب
تحليف المقذوف على عدم زناه ولو مع قدرته على
البينة عند الاكثرين فان حلف حد القاذف والا سقط
عنه **فصل** في حد شارب المسكر من خمر وغيره
وشربه من كبار المحرمات والاصل في تحريمه قوله تعالى يا ايها
الذين امنوا انما الخمر والميسر والانصاب الاية وانعقد الاجماع
على تحريم الخمر وكان المسلمون يشربونها في صدر
الاسلام واختلف اصحابنا في ان ذلك كان استصحابا منهم
بحكم الجاهلية او بشرع في اباحتها على وجهين رجح الماوردي
الاول والنووي الثاني وكان تحريمها في السنة الثانية من
الهجرة بعد احد وقيل بل كان المباح الشرب لا ما ينتهي الى
السكر المزيل للعقل فانه حرام في كل ملة حكاه القشيري
في تفسيره عن القفال الشاشي قال النووي في شرح مسلم

وهو

وهو باطل لا اصل له والخمر المسكر من عصير العنب واختلف
اصحابنا في [illegible] وقوع اسم الخمر على الانبذة هل هو حقيقة
قال المازني وجماعة نعم لان الاشتراك في الصفة
يقتضي الاشتراك في الاسم وهو قياس في اللغة وهو جائز
عند الاكثرين وهو ظاهر الاحاديث ونسب الرافعي
الى الاكثرين انه لا يقع عليها الا مجازا اما في التحريم والحد
فكالخمر كما يوخذ من قول المصنف **ومن شرب** اي من المكلفين
الملتزم للاحكام مختارا لغير ضرورة عالما بالتحريم **خمرا** وهي
المتخذة من عصير العنب تمام **او شرب شرابا مسكرا** غير
الخمر كالانبذة المتخذة من تمر او رطب او زبيب او شعير
او ذرة او نحو ذلك **حد الحر اربعين** جلدة لما في مسلم عن
انس رضي الله تعالى عنه كان النبي صلى الله عليه وسلم يضرب
في الخمر بالجريد والنعال اربعين وحد الرقيق ولو مبعضا
عشرين لانه حد يتبعض فتنصف على الرقيق كحد الزنا
تنبيه لو تعدد الشرب كفى ما ذكر وحديث القتل
الامر بقتل الشارب في الرابعة منسوخ بالاجماع **تنبيه**
كل شراب اسكر كثيره حرم هو وقليله وحد شاربه لما في
الصحيحين انه عن عايشة رضي الله تعالى عنها انه صلى الله
عليه وسلم قال كل شراب اسكر فهو حرام وروى مسلم خبر
كل مسكر خمر وكل خمر حرام وانما حرم القليل وحد شاربه
وان كان لا يسكر حسما لمادة الفساد كما حرم تقبيل الاجنبية
والخلوة بها لافضائه الى الوطي المحرم وللحديث رواه
الحاكم من شرب الخمر فاجلدوه وقيس به شرب النبيذ

وخرج بالشرب الحقنة بان ادخله دبره والسعوط بان ادخله
انفه فلا حد بذلك لان الحد للزجر ولا حاجة اليه هنا
وبالشرب المعلوم من شرب النبات قال الدميري كالحشيشة
التي ياكلها الحرافيش ونقل الشيخان في باب الاطعمة عن
الروياني ان اكلها حرام ولا حد فيها وبالمكلف الصبي
والمجنون لرفع القلم عنهما وبالملتزم الحربي لعدم التزامه
والذمي لانه لا يلتزم بالذمة ما لا يعتقده وبالمختار
المصبوب في حلقه قهرا والمكره على شربه لحديث رفع
عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا عليه وبغير ضرورة
ما لو غص اي شرق بلقمة ولم يجد غيرها فاساغها به فلا
حد عليه لوجوب شربها عليه انقاذا للنفس من الهلاك
والسلامة بذلك قطعية بخلاف التداوي وهذه رخصة
واجبة فلو وجد غيرها ولو بولا حرم اساغتها بالخمر
ووجب حده وبعالما بالتحريم من جهل كونها خمرا فشربها
ظانا كونها شرابا لا يسكر لم يحد للعذر ولا يلزمه قضا
الصلوات الفائتة مدة السكر كالمغمى عليه ولو قال السكران
بعد الاصحا كنت مكرها او لم اعلم ان الذي شربته مسكر
صدق بيمينه قال في البحر في كتاب الطلاق ولو قرب
اسلامه فقال جهلت تحريمها لم يحد لانه قد يخفى عليه ذلك
والحد يدرا بالشبهات ولا فرق في ذلك بين من نشا في
بلاد الاسلام ام لا ولو قال علمت تحريمها ولكن جهلت الحد
بشربها حد لان من حقه اذا علم التحريم ان يمتنع ويحد بدردي
مسكر ولا يحد بشربه فيما استهلك فيه ولا بخبز عجن دقيقه

به لان عين المسكر اكلته النار وبقي الخبز متنجسا ولا معجون
هو فيه لاستهلاكه ولا باكل لحم طبخ به بخلاف مرقه اذا
شربه او غمس فيه او ثرد به فانه يحد لبقاء عينه ويحرم
تناول الخمر لدوا او عطش اما تحريم التداوي بها فلانه
صلى الله عليه وسلم لما سئل عن التداوي بها قال انه
ليس بدوا لكنه دا والمعنى ان الله تعالى سلب الخمر
منافعها حين حرمها وما دل عليه القران من ان فيها
منافع للناس انما هو قبل تحريمها وان سلم بقا المنفعة
فتحريمها مقطوع به وحصول الشفا به مظنون فلا
يقوى على ازالة المقطوع به واما تحريمها للعطش فلانه
لا تزيله بل تزيده لان طبعها حار يابس كما قاله اهل
الطب وشربها لدفع الجوع كشربها لدفع العطش هذا اذا
تداوى بصرفها اما الترياق المعجون بها ونحوه مما تستهلك
فيه فيجوز التداوي به عند فقد ما يقوم مقامه مما يحصل
به التداوي من الطاهرات كالتداوي بنجس كلحم حية
وبول ولو كان التداوي بذلك لتعجيل شفا بشرط اخبار
طبيب مسلم عدل بذلك او معرفته للتداوي به والند بالنون
المعجون بخمر لا يجوز بيعه لنجاسته ويجوز تناول ما يزيل
العقل من غير الاشربة لقطع عضو متاكل اما الاشربة فلا
يجوز تعاطيها لذلك واصل الجلد ان يكون بسوط او بيد
او نعال او اطراف ثياب لما روى الشيخان انه صلى الله
عليه وسلم كان يضرب بالجريد والنعال وفي البخاري
عن ابي هريرة رضي الله تعالى عنه قال اتي النبي صلى الله

عليه وسلم بسكران فامر بضربه فمنا من ضربه بيده ومنا من ضربه
بنعله ومنا من ضربه بثوبه ويجوز للامام ان يبلغ به
اي الشارب الحر ثمانين على الاصح المنصوص لما روى علي رضي الله
تعالى عنه انه قال جلد النبي صلى الله عليه وسلم اربعين وجلد
ابو بكر اربعين وجلد عمر ثمانين وكل سنة وهذا احب الي
لانه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى
وحد الافترا ثمانون والزيادة على الاربعين في الحر وعلى
العشرين في غيره على وجه التعزير لانها لو كانت حدا لما
جاز تركها وقيل حد لان التعزير لا يكون الا عن جناية
محققة واعترض الاول بان وضع التعزير النقص عن
الحد فكيف يساويه واجيب بانه لجنايات تولدت من
الشارب ولهذا استحسن تعبير المنهاج بتعزيرات على تعبير
المحرر بتعزير قال الرافعي وليس هذا الجواب شافيا فان الجناية
لم تتحقق حتى يعزر والجنايات التي تتولد من الخمر لا تنحصر
فلتجز الزيادة على الثمانين وقد منعوها قال وفي قصة
تبليغ الصحابة الضرب ثمانين الفاظ مشعرة بان الكل حد
وعليه فحد الشارب مخصوص من بين سائر الحدود بان
يتحتم بعضه ويتعلق بعضه باجتهاد الامام انتهى والمعتمد
انها تعزيرات وانما لم تجز الزيادة اقتصارا على ما ورد
ويجب عليه الحد اي الشارب المتقدم بما مر الحد باحد
امرين اما بالبينة وهي شهادة رجلين انه شرب خمرا او شرب
مما شرب منه غيره فسكر منه او الاقرار بما ذكر لان كلا منهما
من البينة والاقرار حجة شرعية فلا يحد بشهادة رجل

وامراتين

وامراتين لان البينة ناقصة والاصل براءة الذمة ولا
باليمين المردودة لما ياتي في قطع السرقة ولا بريح خمر
وسكر وقي لاحتمال ان يكون شرب غالطا او مكرها والحد
يدرا بالشبهة ولا يستوفيه القاضي بعلمه على الصحيح بناء
على انه لا يقضي بعلمه في حدود الله تعالى نعم سيد
العبد يستوفيه بعلمه لاصلاح ملكه ولا يشترط في الاقرار
والشهادة تفصيل بل يكفي الاطلاق في الاقرار من شخص
بانه شرب خمرا وفي شهادة شرب مسكر شرب فلان خمرا ولا
يحتاج ان يقول وهو مختار عالم لان الاصل عدم الاكراه
والغالب من حال الشارب علمه بما يشربه فنزل الاقراره
كالشهادة عليه ويقبل رجوعه عن الاقرار لان كل ما ليس
من حق ادمي يقبل الرجوع فيه تتمة لا يحد حال
سكره لان المقصود منه الردع والزجر والتنكيل وذلك
لا يحصل مع السكر بل يؤخر وجوبا الى افاقته ليرتدع
فان حد قبلها ففي الاعتداد به وجهان اصحهما كما قاله
البلقيني الاعتداد به وسوط الحدود والتعازير بين
قضيب وهو الغصن وعصا غير معتدلة وبين رطب
ويابس بان يكون معتدل الجرم والرطوبة للاتباع ولم
يصرحوا بوجوب هذا ولا بندبه وقضية كلامهم الوجوب
كما قاله الزركشي ويفرق بين الضرب على الاعضاء فلا يجمعه
في موضع واحد لانه قد يؤدي الى الهلاك ويجتنب المقاتل
وهي مواضع يسرع القتل اليها بالضرب كقلب وثغرة
نحر وفرج ويجتنب الوجه ولانه ايضا فلا يضربه لخبر

مسلم اذا ضرب احدكم فليتق الوجه ولانه مجمع المحاسن فيعظم
اثر شينه بخلاف الراس فانه مغطاة غالبا فلا يخاف تشويهه
بالضرب بخلاف الوجه وروي ابن ابي شيبة عن ابي بكر رضي
الله تعالى عنه انه قال للجلاد اضرب الراس فان الشيطان
في الراس ولا تشد يد المجلود ولا تجرد ثيابه الخفيفة التي
لا تمنع اثر الضرب واما ما يمنع كالجبة المحشوة فتنزع عنه
مراعاة لمقصود الحد ويوالي الضرب عليه بحيث يحصل
زجر وتنكيل فلا يجوز ان يفرق على الايام والساعات
لعدم الايلام المقصود في الحدود ولم يضبط التفريق
الجائز وغيره قال الامام ان لم يحصل في كل دفعة الم له وقع
كسوط اوسوطين في كل يوم فهذا ليس بحد وان الم واثر
بما له وقع فان لم يتخلل زمن يزول فيه الالم الاول كفى وان
تخلل لم يكف على الاصح ويكره اقامة الحدود والتعازير
في المسجد كما صرح به الشيخان في اداب القضاء والله اعلم

فصل في حد السرقة الواجب بالنص والاجماع وهي

لغة اخذ المال خفية وشرعا اخذه خفية ظلما من حرز مثله
بشروط تاتي ولما نظم ابو العلا المعري البيت الذي شكل
به على اهل الشريعة في الفرق بين الدية والقطع في السرقة وهو

يد بخمس مئين عسجد وديت ۝ ما بالها قطعت في ربع دينار ۝

اجاب القاضي عبد الوهاب المالكي بقوله رحمه الله

وقاية النفس اغلاها وارخصها ۝ وقاية المال فافهم حكمة الباري ۝

وقال ابن الجوزي لما سئل عن هذا لما كانت امينة كانت ثمينة
فلما خانت هانت واركان القطع ثلاثة مسروق وسرقة

وسارق والمصنف اقتصر على السارق والمسروق فقال
وتقطع يد السارق والسارقة ولو ذميين ورقيقين
بسرقة بل بعشرة شرائط كما ستعرفه ومراده بالشرط
هنا ما لا بد منه الشامل للركن وغيره لانه ذكر من جملتها المسروق
وهو احد الاركان كما مر الاول ان يكون السارق بالغا
فلا تقطع يد صبي لعدم تكليفه والثاني ان يكون عاقلا
فلا يقطع مجنون لما ذكر والثالث وهو المشار اليه انه من
الاركان ان يسرق نصابا وهو ربع دينار فاكثر ولو
كان الربع لجماعة اتحد حرزهم لخبر مسلم لا تقطع يد سارق
الا في ربع دينار فصاعدا وان يكون خالصا لان الربع
المغشوش ليس بربع دينار حقيقة فان كان في المغشوش
ربع خالص وجب القطع ومثل ربع الدينار ما قيمته ربع
دينار لان الاصل في التقويم هو الذهب الخالص حتى لو سرق
دراهم او غيرها قومت به ويعتبر قيمته ربع دينار
وقت الاخراج من الحرز فلو نقصت قيمته بعد ذلك لم يسقط
القطع وعلى ان التقويم يعتبر بالمضروب لو سرق ربع دينار
سبيكة مسوكا وحليا او نحوه كقراضة لا تساوي ربعا
مضروبا فلا قطع به وان كان سواه غيره او مضروب
لان المذكور في الخبر لفظ الدينار وهو اسم للمضروب ولا
يقطع بخاتم وزنه دون ربع وقيمته بالصنعة ربع نظرا
للوزن الذي لا بد منه في الذهب ولا بما نقص قبل اخراجه
من الحرز عن نصاب باكل وغيره كاحراق لانتفاء كون
المخرج نصابا ولا بما دون نصابين اشترك اثنان في

اخراجه لان كلا منهما لم يسرق نصابا ويقطع بثوب في جيبه
تمام نصاب وان جهله السارق لانه اخرج نصابا من حرز
مثله بقصد السرقة والجهل بجنسه لا يؤثر كالجهل بصفته
وبنصاب ظنه فلوسا لا تساويه لذلك ولا اثر لظنه
والرابع ان ياخذه من حرز مثله فلا قطع بسرقة ما
ليس محرزا لخبر ابي داود لا قطع في شيء من الماشية الا فيما
اواه المراح ولان الجناية تعظم بمخاطرة اخذه من الحرز
فحكم بالقطع زجرا بخلاف ما اذا احرزه المالك ومكنه
تضييعه والاحراز يكون بلحاظ له بكسر اللام دائم او
حصانة موضعه مع لحاظ له والمحكم في الحرز العرف
فانه لم يحد في الشرع ولا في اللغة فرجع فيه الى العرف
كالقبض والاحياء ولا شك انه يختلف باختلاف الاموال
والاحوال والاوقات فقد يكون الشيء حرزا في وقت
دون وقت بحسب صلاح احوال الناس وفسادها وقوة
السلطان وضعفه وضبطه الغزالي بما لا يعد صاحبه
مضيعا فعرصة دار وصفتها حرز خسيس انية وثياب
اما نفيسهما فحرزه بيوت الدور والخانات والاسواق
المنيعة ومخزن حرز حلي ونقد ونحوهما ونوم بنحو صحرا
كمسجد وشارع على متاع ولو توسده حرز له ومحله في توسده
فيما يعد التوسد له حرزا له والا كان توسد كيسا فيه نقد
او جواهر فلا يكون حرزا له كما ذكره الماوردي ويقطع
بنصاب انصب من وعا بثقبه له وان انصب شيئا فشيئا
لانه سرق نصابا من حرزه وبنصاب اخرجه دفعتين

بان

بان تم في الثانية لذلك فان تخلل بينهما علم المالك واعادته
الحرز فالثانية سرقة اخرى فلا قطع فيها ان كان المخرج
فيها دون نصاب والخامس كون السارق لا ملك له
فيه اي المسروق فلا يقطع بسرقة ماله الذي بيد غيره
وان كان مرهونا او موجرا ولو سرق ما اشتراه من يد
غيره ولو قبل تسليم الثمن او في زمن الخيار او سرق ما
اتهبه قبل قبضه لم يقطع فيهما ولو سرق مع ما اشتراه
مالا اخر بعد تسليم الثمن لم يقطع فيهما كما في الروضة ولو
سرق الموصى له به قبل موت الموصي او بعده وقبل القبول
قطع في الصورتين اما الاولى فلان القبول لم يقترن
بالوصية واما في الثانية فبنا على ان الملك فيها لا يحصل
بالموت فان قيل قد مر انه لا يقطع بالهبة بعد القبول
وقبل القبض فهلا كان هنا كذلك اجيب بان الموصى
له مقصر بعدم القبول مع تمكنه منه بخلافه في الهبة
فانه قد لا يتمكن من القبض وايضا القبول لم وجد ثم ولم
يوجد هنا ولو سرق الموصى به فقير بعد موت الموصي
والوصية للفقرا لم يقطع كسرقة المال المشترك بخلاف ما
لو سرقه الغني تنبيه لو ملك السارق المسروق او بعضه
بارث او غيره كشرا قبل اخراجه من الحرز او نقص في الحرز
عن نصاب بنحو اكل كله او بعضه او غيره كاحراقه لم يقطع
اما في الاولى فلانه ما اخرج الا ملكه واما في الثانية
فلانه لم يخرج من الحرز نصابا ولو ادعى السارق ملك المسروق
او بعضه لم يقطع على النص لاحتمال صدقه فصار شبهة

دارية للحد للقطع ويروي عن الامام الشافعي رضي الله تعالى
عنه انه سماه السارق الظريف اي الفقيه ولو سرق
اثنان مثلا نصابين وادعي المسروق احدهما انه له او
لهما فكذبه الاخر لم يقطع المدعي لما مر وقطع الاخر في الاصح
لانه اقر بسرقة نصاب لا شبهة له فيه وان سرق من حرز
شريكه مالا مشتركا بينهما فلا قطع به وان قل نصيبه
لان له في كل جزء حقا شايعا وذلك شبهة فاشبه وطي
الجارية المشتركة والسادس كون السارق لا شبهة له في
مال المسروق منه لحديث ادرءوا الحدود عن المسلمين
ما استطعتم صحح الحاكم اسناده سوا في ذلك شبهة الملك كمن
سرق مشتركا بينه وبين غيره كما مر او شبهة الفاعل كمن
اخذ مالا علي صورة السرقة يظن انه ملكه او ملك اصله
او فرعه او شبهة المحل كسرقة الابن مال احد اصوله او احد
الاصول مال فرعه وان سفل لما بينهما من الاتحاد وان
اختلف دينهما كما بحثه بعض المتاخرين ولان مال كل منهما
مرصد لحاجة الاخر ومنها ان لا يقطع يده بسرقة ذلك
المال بخلاف سائر الاقارب وسوا السارق منهما حرا ام
رقيقا كما صرح به الزركشي تفقها موبيدا له بما ذكروه من انه
لو وطي الرقيق امة فرعه لم يحد للشبهة ولا قطع ايضا
بسرقة رقيق مال سيده بالاجماع كما حكاه ابن المنذر
ولشبهة استحقاق النفقة ويده كيد سيده والمبعض
كالقن وكذا المكاتب لانه قد يعجز فيصير كما كان ٥
قاعدة من لا يقطع بمال لا يقطع به رقيقه فكما

لا يقطع

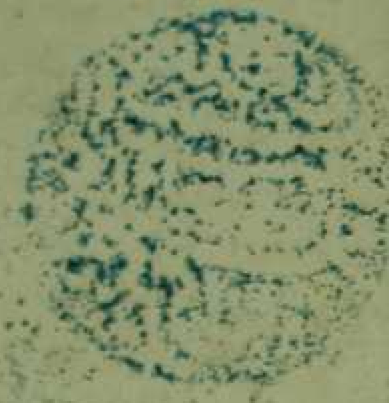
لا يقطع الاصل بسرقة مال الفرع وبالعكس لا يقطع رقيق احدهما
بسرقة مال الاخر ولا يقطع السيد بسرقة مال مكاتبه لما مر
ولا بمال المملكه المبعض ببعضه الحر كما جزم به الماوردي
لان ما ملكه بالحرية في الحقيقة لجميع بدنه فصار شبهة ٥
فرع لو سرق طعاما زمن القحط ولم يقدر عليه لم يقطع
وكذا من اذن له في الدخول الي دار او حانوت لشرا او غيره
فسرق كما رجحه ابن المقري ويقطع بسرقة حطب وحشيش
ونحوهما كصيد لعموم الادلة ولا اثر لكونها مباحة الاصل
ويقطع بسرقة معرض للتلف كهريسة وفواكه وبقول
كذلك وبما وتراب ومصحف وكتب علم شرعي وما يتعلق
به وكتب شعر نافع مباح لما مر فان لم يكن نافعا مباحا
قوم الورق والجلد فان بلغا نصابا قطع والا فلا ٥
والسابع كونه مختارا فلا يقطع المكره بفتح الراء في السرقة
لرفع القلم عنه كالصبي والمجنون ولا يقطع المكره بكسرها
ايضا نعم لو كان المكره بالفتح غير مميز لعجمة او غيرها
قطع المكره له لما مر والثامن كونه ملتزما للاحكام فلا
يقطع حربي لعدم التزامه ويقطع مسلم وذمي بمال مسلم
ومال ذمي اما قطع المسلم بمال المسلم فبالاجماع واما قطعه
بمال الذمي فعلي المشهور لانه معصوم بذمته ولا يقطع
مسلم وذمي بمال حربي لانه لم يلتزم الاحكام والتاسع كونه
محترما فلو اخرج مسلم او ذمي خمرا ولو محترمة وخنزيرا
وكلبا ولو مقتني وجلد ميتة بلا دبغ فلا قطع لان ما ذكر
ليس بمال اما المدبوغ فيقطع به حتي ولو دبغه السارق

[illegible] لا يقطع [illegible] لانه [illegible] بما في [illegible]



في الحرز ثم اخرجه وهو يساوي نصاب سرقة فانه يقطع به
اذا قلنا انه للمغصوب منه اذا دخله الغاصب وهو الاصح
ومثله كما قال البلقيني اذا صار الخمر خلا بعد وضع السارق
يده عليه وقبل اخراجه من الحرز فان بلغ اناء الخمر نصابا
قطع به لانه سرق نصابا من حرز لا شبهة له فيه كما اذا
سرق اناء فيه بول فانه يقطع بالاتفاق كما قاله الماوردي
وغيره هذا اذا قصد باخراج ذلك السرقة اما اذا قصد
تغييرها بدخوله او باخراجه فلا قطع وسواء اخرجها
في الاولى او دخل في الثانية بقصد السرقة ام لا كما هو
قضية كلام الروض فيهما وكلام اصله في الثانية ولا قطع
فيما سلط الشرع على كسره كمزمار وصنم وصليب وطنبور
لهدم لان الاصل التوصل الى ازالة المعصية مندوب اليه
فصار شبهة كاراقة الخمر فان بلغ مكسره نصابا قطع لانه
سرق نصابا من حرزه هذا اذا لم يقصد التغيير كما في الروضة
فان قصد باخراجه نقض تغيير فلا قطع ولا فرق بين
ان يكون لمسلم او ذمي ويقطع بسرقة ما لا يحل الانتفاع
به من الكتب اذا كان الجلد والقرطاس يبلغ نصابا
وبسرقة اناء النقد لان الاستعمال فيه يباح عند الضرورة
الا ان اخرجه من الحرز ليشهره بالكسر ولو كسر اناء الخمر والطنبور
ونحوه او اناء النقد في الحرز ثم اخرجه قطع ان بلغ
نصابا كما في الصحيح والعائز كون الملك في نصاب تاما
قويا قاله في الروضة فلا يقطع مسلم بسرقة حصر المسجد
المعدة للاستعمال ولا سائر ما يفرش فيه ولا قناديل تسرج

فيه



فيه لان ذلك لمصلحة المسلمين فله فيه حق كمال بيت المال وخرج
بالمعدة حصر الزينة فيقطع بها كما قاله ابن المقري وبالمسلم
الذمي فيقطع لعدم الشبهة وينبغي ان يكون بلاط المسجد
كحصره المعدة للاستعمال ويقطع المسلم بسرقة باب المسجد
وجذعه وتازيره وسواريه وسقوفه وقناديل زينة
فيه لان الباب للتحصين والجذع ونحوه للعمارة ولعدم
الشبهة في القناديل ويلحق بها ستر الكعبة ان خيط عليها
لانه حينئذ محرز وينبغي ان يكون ستر المنبر كذلك ان خيط
عليه ولو سرق المسلم من مال بيت المال شيئا نظر ان افرز
لطائفة كذوي القربى والمساكين وكان منهم او اصله
او فرعه فلا قطع وان افرز لطائفة ليس هو منهم
ولا اصله ولا فرعه قطع اذ لا شبهة له في ذلك وان لم يفرز
لطائفة فان كان له حق في المسروق كمال المصالح سواء
اكان فقيرا ام غنيا وكصدقة وهو فقير او غارم لذات
البين او غاز فلا قطع في المسئلتين اما في الاولى فلان
له حقا وان كان غنيا كما مر لان ذلك قد يصرف في عمارة
المساجد والرباط والقناطر فينتفع به الغني والفقير
من المسلمين لان ذلك مخصوص بهم بخلاف الذمي فانه
يقطع بذلك ولا نظر الى انفاق المال عليه عند الحاجة
لانه انما ينفق عليه للضرورة وبشرط الضمان كما ينفق على
المضطر بشرط الضمان وانتفاعه بالقناطر والرباط
بالتبعية من حيث انه قاطن بدار الاسلام لا لاختصاصه
بحق فيها واما في الثانية فلاستحقاقه بخلاف الغني

فانه يقطع لعدم استحقاقه الا اذا كان غازيا او غارما لذات
البين فلا يقطع لما مر فان لم يكن له في بيت المال حق قطع
لانتفاء الشبهة **فرع** لو سرق شخص المصحف الموقوف على القراءة
لم يقطع اذا كان قارئا لان له فيه حقا وكذا ان كان غير
قارئ لانه ربما تعلم منه قال الزركشي او يدفعه الى من
يقرا فيه لاستماع الحاضرين ويقطع بموقوف على غيره لانه
مال محرز ولو سرق مالا موقوفا على الجهات العامة او
على وجوه الخير لم يقطع وان كان السارق ذميا لانه تبع
للمسلمين **تنبيه** قد تقدم ان المصنف ترك الركن
الثالث وهو السرقة وهي اخذ المال خفية كما مر وحينئذ
لا يقطع مختلس وهو من يعتمد الهرب من غير غلبة مع معاينة
المالك ولا منتهب وهو من ياخذ عيانا معتمدا على القوة
والغلبة ولا منكر وديعة او عارية لحديث ليس على المختلس
والمنتهب والخائن قطع صححه الترمذي وفرق من حيث
المعنى بينهم وبين السارق بان السارق ياخذ المال خفية
ولا يتاتى منعه فشرع القطع زجرا له وهؤلاء يقصدونه
عيانا فيمكن منعهم بالسلطان وغيره كذا قاله الرافعي
وغيره ولعل هذا حكم على الاغلب والا فالجاحد لا يقصد
الا عند جحوده عيانا فلا يمكن منعه بسلطان ولا غيره
وفروع الباب كثيرة ومحل ذكرها في المبسوطات وفيما
ذكرناه كفاية لقارئ هذا الكتاب **وتقطع يده**
~~**اليمنى**~~ اي السارق **اليمنى** قال تعالى فاقطعوا ايديهما
وقرئ شاذا فاقطعوا ايمانهما والقراءة الشاذة كخبر

الواحد

الواحد في الاحتجاج بها ويكتفى بالقطع ولو كانت معيبة
كفاقدة الاصابع او زائدتها لعموم الاية ولان الغرض
التنكيل بخلاف القود فانه مبني على المماثلة كما مر او سرق
مرارا قبل قطعها لاتحاد السبب كما لو زنا او شرب مرارا
يكتفى بحد واحد وكاليد اليمنى في ذلك غيرها كما هو ظاهر
وانعقد الاجماع على قطعها **من مفصل الكوع** بضم الكاف
هو العظم الذي من مفصل الكف مما يلي الابهام وما يلي الخنصر
اسمه الكرسوع بضم الكاف والبوع هو العظم الذي عند
اصل الابهام الرجل ومنه قولهم ما يعرف كوعه من بوعه
اي ما يدري ما اسم العظم الذي عند كل ابهام من اصبعي يده
من العظم الذي عند كل ابهام من رجليه **فان سرق ثانيا**
بعد قطع يمناه **قطعت رجله اليسرى** بعد اندمال
يده اليمنى لئلا يفضي التوالي الى الهلاك وتقطع من المفصل
الذي بين الساق والقدم للاتباع في ذلك **فان**
سرق ثالثا بعد قطع رجله اليسرى **قطعت يده**
اليسرى بعد اندمال رجله اليسرى لما مر **فان سرق**
رابعا بعد قطع يده اليسرى **قطعت رجله اليمنى**
بعد اندمال يده اليسرى لما مر وانما قطع من خلاف لما
روى الشافعي رضي الله تعالى عنه ان السارق اذا سرق
فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ثم ان سرق
فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله وحكمته لئلا
يفوت جنس المنفعة عليه فتضعف حركته كما في قطع الطريق
فان سرق بعد ذلك اي بعد قطع اعضائه الاربعة

وعظم يلي الابهام كوع
وما يلي لخنصره
الكرسوع والرسغ ما
وسط وعظم يلي
ابهام رجل ملقب
ببوع فخذ بالعلم و
احذر من الغلط

عزر على المشهور لانه لم يبق في نكاله بعد ما ذكر الا التعزير
كما لو سقطت اطرافه اولا وقيل لا يزجره حينئذ تعزير بل
يقتل وهذا ما حكاه الامام عن القديم لوروده في حديث
رواه الاربعة قال في الروضة انه منسوخ او مؤول على انه
صلى الله عليه وسلم قتل استحلالا له او لسبب اخر انتهى والامام
اطلق حكاية هذا القول عن القديم كما تراه وقيده المصنف
بكونه صبرا قال بعض شارحيه ولم اره بعد التتبع في
كلام واحد من الائمة الحاكين له بل اطلقه من وقفت
على كلامه منهم فلعل ما قيد به المصنف من تصرفه او له فيه
سلف لم اظفر به وعليه فلا اعتراض هو منصوب على
المصدر انتهى قال النووي في تهذيبه الصبر في اللغة
الحبس وقتله صبرا اذا احبسه للقتل انتهى ويوافقه
قول الجوهري في صحاحه يقال قتل فلان صبرا اذا احبس
على القتل حتى يقتل انتهى ملخصا تتمة هل يثبت
القطع في السرقة باليمين المردودة اولا كان يدعي على
شخص سرقة نصاب فينكل عن اليمين فترد على المدعي
فيحلف جرى في المنهج انه يثبت بها فيجب القطع لان
اليمين المردودة كالاقرار والبينة والقطع يجب بكل
منهما والذي جزم به في الروضة كاصلها في الباب الثالث
في اليمين من الدعاوي ومشى عليه في الحاوي الصغير
هنا انه لا يقطع بها وهو المعتمد لان القطع في السرقة
حق الله تعالى ثم قال الاذرعي انه المذهب والصواب
الذي قطع به جمهور الاصحاب وهذا الخلاف بالنسبة

الى

الى القطع واما المال فيثبت قطعا ويثبت قطع السرقة
باقرار السارق مؤاخذة له بقوله ولا يشترط تكرار الاقرار
كما في سائر الحقوق وذلك بشرطين الاول ان يكون بعد
الدعوى عليه فلو اقر قبلها لم يثبت القطع في الحال بل
يوقف على حضور المالك وطلبه والثاني ان يفصل
الاقرار فيبين السرقة والمسروق منه وقدر المسروق
والحرز بتعيين او وصف بخلاف ما اذا لم يبين ذلك
لانه قد يظن غير السرقة الموجبة للقطع سرقة موجبة
له ويقبل رجوعه عن الاقرار بالسرقة بالنسبة الى القطع
ولو في اثنائه لانه حق الله تعالى ومن اقر بمقتضى عقوبة
لله تعالى كالزنا والسرقة وشرب الخمر كان للقاضي ان يعرض
له بالرجوع عما اقر به كان يقول له في الزنا لعلك فاخذت
او لمست وفي السرقة لعلك اخذت من غير حرز وفي شرب
لعلك لم تعلم ان ما شربته مسكر لانه صلى الله عليه وسلم قال
لمن اقر عنده بالسرقة ما اخالك سرقت قال بلى فاعاد عليه
مرتين او ثلاثا فامر به فقطع وقال لماعز لعلك قبلت
او غمزت او نظرت رواه البخاري ولا يقول له ارجع
عنه لانه يكون امرا له بالكذب ويثبت ايضا بشهادة
رجلين كسائر العقوبات غير الزنا فلو شهد رجل وامرأتان
ثبت المال ولا قطع ويشترط ذكر الشهود شروط السرقة
الموجبة للقطع كما مر في الاقرار ويجب على السارق رد ما
اخذه ان كان باقيا لخبر ابي داود على اليد ما اخذت
حتى تؤديه فان تلف ضمنه ببدله جبرا لما فات والله اعلم

فصل في قاطع الطريق الاصل فيه اية انما جزاء الذين
يحاربون الله ورسوله وقطع الطريق هو البروز لاخذ
مال او لقتل او ارعاب مكابرة اعتمادا على القوة مع البعد
عن الغوث ويثبت برجلين لا برجل وامراتين وقاطع
الطريق ملتزم للاحكام ولو سكرانا او ذميا مختار مخيف
للطريق يقاوم من يبرز له بان يساويه او يغلبه بحيث
يبعد معه غوث لبعد عن العمارة او ضعف في اهلها
وان كان البارز واحدا وانثى بلا سلاح وخرج بالقيود
المذكورة اضدادها فليس المتصف بها او بشي منها او من
حربي او معاهد او صبي او مجنون ومكره ومختلس ومنتهب
قاطع للطريق وقد علم مما تقرر انه لا يشترط فيه اسلام
وان شرطه في المنهج كاصله ولو دخل جماعة بالليل دارا
ومنعوا اهلها من الاستغاثة مع قوة السلطان وحضوره
فقطاع **وقطاع الطريق على اربعة اقسام** فقط
لان الموجود منهم اما الاقتصار على القتل والجمع بينه وبين
اخذ المال والاقتصار على اخذ المال او على الاخافة وعلى
تحتمه اذا قتلوا ورتبهم المصنف على هذا مبتدئا باول
فقال **ان قتلوا** معصوما مكافيا لهم عمدا **ولم ياخذوا المال قتلوا**
حتما للاية السابقة ولانهم ضموا الى جنايتهم اخافة السبيل
المقتضية زيادة العقوبة ولا زيادة هنا الا تحتم القتل
فلا يسقط قال البندنيجي ومحل تحتمه اذا قتلوا لاخذ المال
والا فلا تحتم ثم اشار الى القسم الثاني بقوله **فان قتلوه
واخذوا المال** المقدر بنصاب السرقة وقياس ما سبق

اعتبار

اعتبار الحرز وعدم الشبهة **قتلوا حتما وصلبوا** زيادة
في التنكيل ويكون صلبهم بعد غسلهم وتكفينهم والصلاة
عليهم والغرض من صلبهم بعد قتلهم التنكيل بهم وزجر غيرهم
ويصلبون على خشبة ونحوها ثلاثة ايام ليشتهر الحال
ويتم النكال فلا ننزلهم قبلها اعتبارا في الزجر وليس لما زاده
عليها غاية ثم يترك هذا ان لم يخف التغير فان خيف
قبل الثلاث نزل على الاصح وحمل النص في الثلاث على زمن
البرد والاعتدال ثم اشار الى القسم الثالث بقوله **فان
اخذوا المال** المقدر بنصاب سرقة بلا شبهة من حرز كما
مر بيانه في السرقة ولم يقتلوا **قطعت** بطلب من المالك
ايديهم وارجلهم من خلاف بان تقطع اليد اليمنى
والرجل اليسرى دفعة او على الولاء لانه حد واحد فان
عادوا بعد قطعهما ثانيا قطعت اليد اليسرى والرجل
اليمنى لقوله تعالى او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف
وانما قطع من خلاف لما مر في السرقة وقطعت اليد
اليمنى للمال كالسرقة وقيل للمحاربة والرجل قيل للمال
والمجاهرة تنزيلا لذلك منزلة سرقة ثانية وقيل للمحاربة
قال العراقي وهو اشبه ثم اشار الى القسم الرابع بقوله **فان
اخافوا السبيل** اي الطريق بوقوفهم فيه **ولم ياخذوا
مالا** من المارة **ولم يقتلوا** منهم احدا **حبسوا** في غير
موضعهم لانه احوط وابلغ في الزجر والايحاش كما هو في
الروضة حكاية عن ابن سريج واقره **وعزروا** بما يراه
الامام من ضرب وغيره لارتكابهم معصية لا حد فيها ولا

كفارة **تنبيه** عطف المصنف التعزير على الحبس من عطف
العام على الخاص اذ الحبس من جنس التعزير وللامام تركه
ان راه مصلحة وبما تقرر فسر ابن عباس الاية الكريمة فقال
المعنى ان يقتلوا ان قتلوا او يصلبوا مع ذلك ان قتلوا
واخذوا المال او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف ان
اقتصروا على اخذ المال او ينفوا من الارض ان ارعبوا
ولم ياخذوا وانما حمل كلمة او على التنويع لا التخيير كما في
قوله تعالى وقالوا كونوا هودا او نصارى اي قالت
اليهود كونوا هودا وقالت النصارى كونوا نصارى
اذ لم يخير احد منهم بين اليهودية والنصرانية وقتل القاطع
يغلب فيه معنى القصاص لا الحد لان الاصل فيما اجتمع فيه
حق الله تعالى وحق الادمي يغلب فيه حق الادمي لبنائه
على التضييق ولانه لو قتل بلا محاربة ثبت له القود فكيف
يحبط حقه بقتله فيها فلا يقتل بغير كفو كولده ولو مات
بغير قتل فدية تجب في تركته في الحر اما في الرقيق فتجب
قيمته مطلقا ويقتل بواحد ممن قتلهم وللباقين ديات
فان قتلهم مرتبا قتل بالاول ولو عفى ولي القتيل بالا وجب
المال وقتل القاتل هذا التحتم قتله وتراعى المماثلة
فيما قتل به ولا يتحتم قتل وصلب كان قطع يده فاندمل
لان التحتم تغليظ لحق الله تعالى فاختص بالنفس كالكفارة
ومن تاب منهم قبل القدرة عليه اي قبل الظفر به **سقط**
عنه الحدود اي العقوبات التي تختص بالقاطع من
تحتم القتل والصلب وقطع الرجل واليد لاية الذين تابوا

من

من قبل ان تقدروا عليهم **واوخذ** من المواخذة مبني
للمفعول بمعنى طولب **بالحقوق** اي بما فيها فلا تسقط
عنه ولا عن غيره بالتوبة قود ولا مال ولا باقي الحدود
من حد زنا وسرقة وشرب وقذف لان العمومات الواردة
فيها لم تفصل بين ما قبل التوبة وما بعدها بخلاف
قاطع الطريق نعم تارك الصلاة كسلا يقتل حدا
على الصحيح ومع ذلك لو تاب سقط القتل قطعا وهو
والكافر اذا زنى ثم اسلم فانه يسقط عنه الحد كما نقله
في الروضة عن النص ولا يرد المرتد اذا زنى ثم تاب حيث
تقبل توبته وتسقط ما في الحدود بالتوبة في الظاهر
اما فيما بينه وبين الله تعالى فيسقط قطعا لان التوبة
تسقط اثر المعصية كما نبه عليه في زيادة الروضة في
باب السرقة وقد قال صلى الله عليه وسلم التوبة تجب
ما قبلها وورد التائب من الذنب كمن لا ذنب له والله اعلم
تتمة التوبة لغة الرجوع ولا يلزم ان تكون
عن ذنب وعليه حمل قوله صلى الله عليه وسلم اني لاتوب
الى الله تعالى في اليوم سبعين مرة فانه صلى الله عليه
وسلم رجع عن الاشتغال بمصالح الخلق الى الحق قال تعالى
فاذا فرغت فانصب والى ربك فارغب فعل ذلك صلى الله
عليه وسلم تشريعا وليفتح باب التوبة للامة ليعلمها
كيف الطريق الى الله تعالى وقد سئل بعض اكابر
القوم عن قوله تعالى لقد تاب الله على النبي من اي شيء
فقال نبه بتوبة من لم يذنب على توبة من اذنب يعني

يعني بذلك انه لا يدخل احد مقاما من المقامات الصالحة الا وهو
تابعا له صلى الله عليه وسلم فلولا توبته صلى الله عليه وسلم ما حصل
لاحد توبة واصل هذه التوبة اخذ العلقة من صدره الكريم
صلى الله عليه وسلم وقيل هذه حظ الشيطان منك وشرعا
الرجوع عن التعويج الى سنن الطريق المستقيم وشروطها
اذا كانت بحق الله تعالى الندم والاقلاع والعزم على
ان لا يعود فان كانت بحق ادمي زيد على ذلك رابعا وهو
الخروج من المظالم وقد بسطت الكلام على التوبة مع ذكر
جمل من النفايس المتعلقة بها في شرح المنهج وغيره ه

فصل في حكم الصايل وما تتلفه البهايم والصايل
هو المستطيل والوثوب والاصل فيه قوله تعالى فمن اعتدى
عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وخبر البخاري
انصر اخاك ظالما او مظلوما والصايل ظالم فيمنع من ظلمه
لان ذلك نصره ثم شرع في القسم الاول وهو حكم الصايل فقال
ومن قصد بضم اوله على البنا للمفعول يعني قصده ه
صايل من ادمي مسلما كان او كافرا عاقلا او مجنونا بالغا
او صبيا قريبا او اجنبيا او بهيمة **باذى** بتنوين المعجمة
اي بما يوذيه **في نفسه** كقتل وقطع طرف وابطال منفعة
عضو **او في ماله** ولو قليلا كدرهم **او في حريمه فقاتل عن
ذلك** ليندفع عنه فقتل الموصول اليه الصايل **فلا
شي عليه** من قصاص ولا دية ولا كفارة ولا قيمة بهيمة
ولا غيرها لخبر من قتل دون دمه فهو شهيد ومن قتل
دون ماله فهو شهيد ومن قتل دون اهله فهو شهيد

رواه

رواه ابو داود والترمذي وصححه وجه الدلالة انه لما جعله
شهيدا دل على ان له القتل والقتال كما ان من قتله اهل
الحرب لما كان شهيدا كان له القتل والقتال ولا اثم عليه
ايضا لانه مامور بدفعه وفي الامر بالقتال والضمان
منافاة حتى لو صال العبد المغصوب او المستعار على مالكه
فقتله دفعا لم يبرا الغاصب ولا المستعير ويستثنى من
عدم الضمان المضطر اذا قتله صاحب الطعام دفعا
فان عليه القود كما قاله الزركشي في ادب القضا ولو
صال مكرها على اتلاف مال غيره لم يجز دفعه بل يلزم
المالك ان يقي روحه بماله كما يتناول المضطر طعامه
ولكل منهما دفع المكره **تنبيه** تعبير المصنف بالمال
قد يخرج ما ليس بمال كالكلب المقتنى والسرجين وقضية
كلام الماوردي وغيره الحاقه به وهو الظاهر وله
دفع مسلم عن ذمي ووالد عن ولده وسيد عن عبده
لانهم معصومون ولا يجب الدفع عن مال لا روح فيه
لانه يجوز اباحته للغير اما ما فيه روح فيجب الدفع
عنه اذا قصد اتلافه ما لم يخش على نفسه لحرمة الروح
ويجب الدفع عن بضع لانه لا سبيل الى اباحته وسوا
بضع اهله وغيرهم ومثل البضع مقدماته وعن نفسه
اذا قصدها كافر ولو معصوما اذ غير المعصوم لا حرمة
له والمعصوم بطلت حرمته بصياله ولان الاستسلام
للكافر ذل في الدين او قصدها بهيمة لانها تذبح لاستبقا
الادمي فلا وجه للاستسلام لها وظاهر ان عضوه ه

ومنعته كتفه ولا يجب الدفع اذا قصدها مسلم ولو مجنونا بل
يجوز الاستسلام له بل يسن كما افهمه كلام الروضة لخبر ابي
داود كن خير ابني ادم يعني قابيل وهابيل والدفع عن
نفس غيره اذا كان ادميا محترما كالدفع عن نفسه
فيجب من حيث يجب ويسقط حيث يسقط وفي مسند احمد من
اذل عنده مسلم فلا ينصره وهو قادر ان ينصره اذله
الله تعالى على رؤس الخلايق يوم القيامة ويدفع الصائل
بالاخف فالاخف ان امكن فان امكن دفعه بكلام او
استغاثة حرم الدفع بالضرب او بضرب بيد حرم بسوط
او بسوط حرم بعصي او بقطع عضو حرم قتله لان ذلك جوز
للضرورة ولا ضرورة في الاثقل مع امكان تحصيل المقصود
بالاسهل وفايدة هذا الترتيب انه متى خالف وعدل الى
رتبة مع امكان الاكتفا بما دونها ضمن ويستثنى من الترتيب
ما لو التحم القتال بينهما واشتد الامر عن الضبط سقط مراعاة
الترتيب كما ذكره الامام في قتال البغاة وما لو كان الصائل
يندفع بالسوط والعصي والمصول عليه لا يجد الا السيف
فالصحيح ان له الضرب به لانه لا يمكنه الدفع الا به وليس
بمقصر في ترك استصحاب السوط ونحوه وعلى الترتيب ان
امكن المصول عليه الهرب او التجا لحصن او جماعة فالمذهب
وجوبه وتحريم قتاله لانه مامور بتخليص نفسه بالاهون
فالاهون وما ذكر اسهل من غيره فلا يعدل الى الاشد ثم شرع
في القسم الثاني وهو ما يتعلق بتلف البهايم فقال **وعلى**
راكب الدابة وسايقها وقايدها سوا كان مالكا او

مستاجرا او مودعا او مستعيرا او غاصبا **ضمان ما**
اتلفته دابته اي التي يده عليها بيدها او رجلها او غير
ذلك نفسا ومالا ليلا ونهارا لانها في يده وعليه تعهدها
او بعلها وحفظها ولانه اذا كان معها كان فعلها منسوبا
اليه والانسب اليها كالكلب اذا ارسله صاحبه وقتل
الصيد حل وان استرسل بنفسه فلا فجنايتها كجنايته ولو
كان معها سايق وقايد فالضمان عليهم نصفين ولو كان
معها سايق وقايد مع راكب فهل يختص الضمان بالراكب
او يجب اثلاثا وجهان اوجههما الاول ولو كان عليها
راكبان فهل يجب الضمان عليهما او يختص بالاول دون
الرديف وجهان اوجههما الاول لان اليد لهما **تنبيه**
حيث اطلق ضمان النفس في هذا الباب فهو على العاقلة
كحفر البير ويستثنى من اطلاقه صور الاولى لو اركبها اجنبي
بغير اذن الولي صبيا او مجنونا فاتلفت شيا فالضمان
على الاجنبي الثانية لو ركب الدابة فنخسها انسان بغير
اذنه كما قيده البغوي ورمحت فاتلفت شيا فالضمان
على الناخس فان اذن الراكب في النخس فالضمان عليه
الثالثة لو غلبته دابته فاستقبلها انسان فردها فاتلفت
في انصرافها شيا ضمنه الراد الرابعة لو سقطت الدابة
ميتة فتلفت بها شي لم يضمنه وكذا لو سقط هو ميتا
على شي واتلفه لا ضمان عليه قال الزركشي وينبغي ان يلحق
بسقوطها ميتة سقوطها بمرض وعارض ريح شديد ونحوه
الخامسة لو كان مع الدواب راع فهاجت ريح واظلم النهار

فتفرقت الدواب فوقعت في زرع فافسدته فلا ضمان على
الراعي في الاظهر للغلبة كما لو ند بعيره او انفلتت دابته من
يده فافسدت شيئا بخلاف ما لو تفرقت الغنم لنومه فيضمن
ولو انتفخ ميت فتكسر بسببه شيء لم يضمنه بخلاف طفل سقط
على شيء لان له فعلا بخلاف الميت ولو بالت دابته او راثت
بطريق ولو واقفة فتلف به نفس او مال فلا ضمان
كما في شرح المنهاج كاصله لان الطريق لا يخلو عن ذلك والمنع
من الطروق لا سبيل اليه وهذا هو المعتمد وان نازع في ذلك
اكثر المتاخرين وانما يضمن صاحب الدابة ما اتلفته دابته
اذا لم يقصر صاحب المال فيه فان قصر بان وضع المال بطريق
او عرضه للدابة فلا يضمنه لانه المضيع لماله وان كانت
الدابة وحدها فاتلفت زرعا او غيره نهارا لم يضمن صاحبها
او ليلا ضمن لتقصيره بارسالها ليلا بخلافه نهارا للخبر الصحيح
في ذلك رواه ابو داود وغيره وهو على وفق العادة
في حفظ الزرع ونحوه نهارا والدابة ليلا ولو تعود اهل
البلد ارسال الدواب او حفظ الزرع ليلا دون النهار
انعكس الحكم فيضمن مرسلها ما اتلفته نهارا دون الليل اتباعا
لمعنى الخبر وللعادة ومن ذلك يوخذ ما بحثه البلقيني انه لو
جرت عادة بحفظها ليلا ونهارا ضمن مرسلها ما اتلفته
مطلقا **تتمة** يستثنى من الدواب الحمام وغيره
من الطيور فلا ضمان باتلافها مطلقا كما حكاه في اصل
الروضة عن ابن الصباغ وعلله بان العادة ارسالها ومن
ذلك النحل وقد افتى البلقيني في نحل لانسان قتل جملا

لآخر بعدم الضمان وعلله بان صاحب النحل لا يمكنه ضبطه
والتقصير من صاحب الجمل ولو اتلفت الهرة طيرا او طعاما او
غيره ان عهد ذلك منها ضمن مالكها او صاحبها الذي ياويها
ما اتلفته ليلا كان او نهارا وكذا كل حيوان مولع بالتعدي
كالجمل والحمار الذين عرفا بعقر الدواب واتلافها اما اذا
لم يعهد منها اتلاف ما ذكر فلا ضمان لان العادة حفظ
ما ذكر عنها لا ربطها **فائدة** سئل القفال عن حبس الطيور
في اقفاص لسماع اصواتها وغير ذلك **فاجاب** بالجواز
اذا تعهدها مالكها بما تحتاج اليه كالبهيمة تربط ولو كان
بداره كلب عقور او دابة جموح ودخلها شخص باذنه ولم
يعلمه بالحال فعضه الكلب او رمحته الدابة ضمن وان
كان الداخل بصيرا او دخلها بلا اذن او اعلمه بالحال
فلا ضمان لانه المتسبب في هلاك نفسه **فصل** في
قتال البغاة جمع باغ والبغي الظلم ومجاوزة الحد سموا بذلك
لظلمهم وعدولهم عن الحق والاصل فيه اية وان طائفتان
من المومنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما وليس فيها ذكر الخروج
على الامام صريحا لكنها تشمله لعمومها او تقتضيه لانه اذا
طلب القتال لبغي طائفة فللبغي على الامام اولى وهم مسلمون
مخالفوا امام ولو جائرا بان خرجوا عن طاعته بعدم
انقيادهم له او منع حق توجه عليهم كزكاة بالشروط
الاتية **ويقاتل اهل البغي** وجوبا كما استفيد من الاية
المتقدمة وعليها عول علي رضي الله تعالى عنه في قتال
صفين والنهروان **بثلاثة شرائط الاول ان يكونوا**

في منعة بفتح النون والعين المهملة اي شوكة بكثرة او قوة
ولو بحصن بحيث يمكن معها مقاومة الامام فيحتاج في ردهم
الى الطاعة لكلفة من بذل مال وتحصيل رجال وهي لا تحصل
الا بمطاع اي متبوع يحصل به قوة لشوكتهم يصدرون عن رأيه
اذ لا قوة لمن لا يجمع كلمتهم الا مطاع فالمطاع شرط لحصول الشوكة
لا انه شرط اخر غير الشوكة كما تقتضيه عبارة المنهاج ولا يشترط
ان يكون فيهم امام منصوب لان عليا رضي الله تعالى عنه قاتل
اهل الجمل ولا امام لهم واهل صفين قبل نصب امامهم والثاني
ان يخرجوا عن قبضة الامام اي طاعته بانفرادهم
ببلدة او قرية او موضع من الصحراء كما نقله في الروضة واصلها
عن جمع وحكى الماوردي الاتفاق عليه والثالث ان يكون
لهم في خروجهم عن طاعة الامام تاويل سائغ اي محتمل من
الكتاب او السنة يستندون اليه لان من خالف بغير تاويل
كان معاندا للحق تنبيه يشترط في التاويل ان يكون فاسدا
لا يقطع بفساده بل يعتقدون به جواز الخروج كتاويل
الخارجين من اهل الجمل وصفين على سيدنا علي رضي الله تعالى
عنه بانه يعرف قتلة عثمان رضي الله تعالى عنه ولا يقتص
منهم لمواطئته اياهم وتاويل مانعي الزكاة من ابي بكر
رضي الله تعالى عنه بانهم لا يدفعون الزكاة الا لمن كانت
صلاته سكنا لهم اي دعاؤه رحمة لهم وهو النبي صلى الله عليه
وسلم فمن فقدت فيه الشروط المذكورة بان خرجوا بلا تاويل
كمانعي حق الشرع كالزكاة عنادا او بتاويل يقطع ببطلانه
كتاويل المرتدين او لم يكن لهم شوكة بان يكونوا افرادا

يسهل الظفر بهم او ليس فيهم مطاع فليسوا بغاة لانتفاء حرمتهم
فيترتب على افعالهم مقتضاها على تفصيل في ذوي الشوكة
يعلم مما ياتي حتى لو تاولوا بلا شوكة فاتلفوا شيئا ضمنوه
مطلقا كقاطع الطريق واما الخوارج وهم قوم يكفرون مرتكب
كبيرة ويتركون الجماعات فلا يقاتلون ولا يفسقون ما لم يقاتلوا
وهم في قبضتنا نعم ان تضررنا بهم تعرضنا لهم حتى يزول الضرر
فان قاتلوا او لم يكونوا في قبضتنا قوتلوا ولا يتحتم قتل القاتل
منهم وان كان كقاطع الطريق في شهر السلاح لانهم لم يقصدوا
اخافة الطريق وهذا ما في الروضة واصلها عن الجمهور وفيهما
عن البغوي ان حكمهم حكم قاطع الطريق وعليه جزم في المنهاج
والمعتمد الاول فان قيد بما اذا قصدوا اخافة الطريق
فلا خلاف وتقبل شهادة البغاة لانهم ليسوا بفسقة لتاويلهم
قال الشافعي رضي الله تعالى عنه الا ان يكونوا ممن يشهدون لموافقهم
بتصديقهم كالخطابية وهم صنف من الرافضة يشهدون
بالزور ويقضون به لموافقهم بتصديقهم فلا تقبل شهادتهم
ولا ينفذ حكم قاضيهم ولا يختص هذا بالبغاة نعم ان بينوا
السبب قبلت شهادتهم لانتفاء التهمة حينئذ ويقبل قضاء قاضيهم
بعد اعتبار صفات القاضي فيه فيما يقبل فيه قضاء قاضينا
لان لهم تاويلا يسوغ فيه الاجتهاد الا ان يستحل شاهد البغاة
او قاضيهم دماءنا واموالنا فلا تقبل شهادته ولا قضاؤه
لانه ليس بعدل وشرط الشاهد والقاضي العدالة هذا ما نقله
الشيخان في الروضة واصلها هنا عن المعتبرين وجرى
عليه النووي في منهاجه ولا ينافي ذلك ما ذكره في زيادة

الروضة في كتاب الشهادات في انه لا فرق في قبولنا شهادة اهل
الاهواء اي وقضائنا بين من يستحل الدما والاموال ام لا
لان ما هنا محمول على من استحل ذلك بلا تاويل وما هناك على
من استحله بتاويل وما اتلفه باغ من نفس او مال على عادل
وعكسه ان لم يكن في قتال الضرورة بان كان في غير القتال
او فيه لا لضرورة ضمن كل منهما ما اتلفه من نفس و مال جريا على
الاصل في الاتلافات نعم ان قصد اهل العدل باتلاف
المال اضعافهم وهزيمتهم لم يضمنوا قاله الماوردي فان
كان الاتلاف في قتال الضرورة فلا ضمان اقتدا بالسلف
لان الوقايع التي جرت في عصر الصحابة كوقعة الجمل وصفين
لم يطالب بعضهم بعضا بضمان نفس ولا مال وهذا عند
اجتماع الشوكة والتاويل فان فقد احدهما فله حالان
الاول الباغي المتاول بلا شوكة يضمن النفس والمال
ولو حال القتال كقاطع الطريق والثاني له شوكة بلا
تاويل وهذا كالباغي في الضمان وعدمه لان سقوط الضمان
في الباغي لقطع الفتنة واجتماع الكلمة وهو موجود هنا
ولا يقاتل الامام البغاة حتى يبعث اليهم امينا فطنا ان كان
البعث للمناظرة ناصحا لهم يسالهم ما ينكرون اقتداء بعلي
رضي الله تعالى عنه فانه بعث ابن عباس رضي الله تعالى
عنه الى اهل النهروان فرجع بعضهم وابى بعضهم فان ذكروا
مظلمة او شبهة ازالها لان المقصود بقتالهم ردهم الى الطاعة
فان اصروا نصحهم ووعظهم فان اصروا اعلمهم بالقتال
لان الله تعالى امر اولا بالاصلاح ثم بالقتال فلا يجوز تقديم

ما

ما اخره الله تعالى فان طلبوا من الامام الامهال اجتهد وفعل
ما راه صلاحا صوابا **ولا يقتل** مدبرهم ولا من القى سلاحه
واعرض عن القتال ولا **اسيرهم ولا يذفف** بالمعجمة اي
لا يسرع **على جريحهم** بالقتل ولا يغنم مالهم لقوله تعالى حتى
تفيء الى امر الله والفيئة الرجوع عن القتال بالهزيمة
روى ابن ابي شيبة ان عليا رضي الله تعالى عنه امر مناديه
يوم الجمل فنادى لا يتبع مدبر ولا يذفف على جريح ولا يقتل
اسير ومن اغلق بابه فهو امن ومن القى سلاحه فهو امن
ولان قتالهم شرع للدفع عن منع الطاعة وقد زال والملم
تنبيه قد يفهم من منع قتل من ذكر وجوب القصاص
بقتلهم والاصح انه لا قصاص لشبهة ابي حنيفة ولا يطلق
اسيرهم ولو كان صبيا او امراة او عبدا حتى ينقضي الحرب
ويتفرق جمعهم ولا يتوقع عودهم الا ان يطيع الاسير باختياره
فيطلق قبل ذلك وهذا في الرجل الحر وكذا في الصبي والمراة
والعبد ان كانوا مقاتلين والا اطلقوا بمجرد انقضاء الحرب
ويرد لهم بعد امن شرهم بعودهم الى الطاعة او تفرقهم وعدم
توقع عودهم ما اخذ منهم من سلاح وخيل وغير ذلك ويحرم
استعمال شيء من سلاحهم وخيلهم وغيرهما من اموالهم لعموم قوله
صلى الله عليه وسلم لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيب نفس منه
الا لضرورة كما اذا خفنا انهزام اهل العدل ولم يجد غير
خيولهم فيجوز لاهل العدل ركوبها ولا يقاتلون بما يعم
كنار ومنجنيق ولا يستعان عليهم بكافر لانه يحرم تسليطه
على المسلم الا لضرورة بان كثروا واحاطوا بنا فيقاتلون

بما بيهم ولا بمن يري قتلهم مدبرين لعداوة او اعتقاد كالحنفي
والامام لا يري ذلك بقا عليهم ولا يجوز احصارهم بمنع طعام
وشراب الا علي راي الامام في اهل قلعة ولا يجوز عقر خيولهم
الا اذا قاتلوا عليها ولا قطع اشجارهم وزروعهم ويلزم الواحد
كما قال المتولي من اهل العدل مصابرة اثنين من البغاة كما يجب
علي المسلم ان يصبر لكافرين فلا يولي الا متحرفا لقتال او متحيزا
الي فئة قال الشافعي رضي الله تعالى عنه يكره للعادل ان يتعمد قتل
ذي رحمه من اهل البغي وحكم دار البغي حكم دار الاسلام فاذا جري
فيها ما يوجب اقامة حد اقامه امام استولي عليها ولو سبي
المشركون طايفة من البغاة وقدر اهل العدل علي استنقاذهم
لزمهم ذلك **تتمة** في شروط الامام الاعظم وفي بيان
طرق انعقاد الامامة وهي فرض كفاية كالقضا فشرط الامام
كونه اهلا للقضا قرشيا لخبر الايمة من قريش شجاعا ليغزو بنفسه
ويعتبر سلامته من نقص يمنع استيفا الحركة وسرعة النهوض
كما دخل في الشجاعة وتنعقد الامامة بثلاثة طرق الاولي
بيعة اهل الحل والعقد من العلما ووجوه الناس المتيسر اجتماعهم
فلا يعتبر فيها عدد وتعتبر اتصاف المبايع بصفة الشهود
والثانية باستخلاف الامام من عينه في حياته كما عهد ابو بكر
لعمر رضي الله تعالى عنهما ويشترط القبول في حياته كجعله
الامر في الخلافة تشاورا بين جمع كما جعل عمر الامر شوري بين
ستة علي والزبير وعثمان وعبد الرحمن بن عوف وسعد بن
ابي وقاص وطلحة فاتفقوا علي عثمان رضي الله تعالى عنهم
اجمعين والثالثة باستيلا شخص متغلب علي الامامة ولو غير

لعدمها ويكون فرض موجل بالتراضي وفوق مهر المثل
والثاني ما اشار اليه بقوله **او يفرضه الحاكم** اذا
امتنع الزوج من الفرض لها او تنازعا في قدر المفروض
كما يفرض لان منصبه فصل الخصومات ولكن يفرضه
الحاكم حالا من نقد البلد كما في قيم المتلفات لا موجلا
ولا بغير نقد البلد وان رضيت الزوجة بذلك لان
منصبه الالزام بالحال من نقد البلد ولها اذا فرضه
حالا تاخير القبض بل لها تركه بالكلية لان الحق لها
ويفرض مهر مثل بلا زيادة ولا نقص ويشترط علم
الحاكم بمهر المثل حتي لا يزيد عليه ولا ينقص الا بالتفاوت
اليسير ولا يصح فرض اجنبي من ماله لانه خلاف ما
يقتضيه العقد والفرض الصحيح كمسمي في العقد فيتشطر
بطلاق بعد عقد وقبل وطي سوا اكان الفرض من الزوج
ام من الحاكم الثالث ما اشار اليه بقوله **او يدخلها**
بان يطاها ولو في حيض او احرام او دبر **فيجب لها**
مهر المثل واذا اذنت له في وطيها بشرط ان لا مهر لان
الوطي لا يباح بالاباحة لما فيه من حق الله تعالى والمعتبر
في مهر مثل المفوضة اكثر مهر مثل من العقد الي الوطي
لان البضع دخل بالعقد في ضمانه واقترن به الاتلاف
فوجب الاكثر كالمقبوض بشرا فاسد ولو طلق الزوج
قبل فرض ووطي فلا تشطر وان مات احد الزوجين
قبلهما وجب لها مهر المثل لانه كالوطي في تقرير المسمي
فكذا في ايجاب مهر المثل في التفويض وهل يعتبر مهر

ولو وهبته له ثم طلقها قبل الدخول له
فالاظهر ان له نصفه بدله من مثل
او قيمة لانه ملكه قبل الطلاق عن
غير جهته ويلغز بهذا ويقال لنا
شخص اصدق الي شخص شيئا ثم رجع
بنصفه مثله علي المصدق بمثل النصف
في المثلي او بقيمة النصف في المتقوم
انتهي منهج

المثل هنا بالاكثر كما مر او بحال العقد او الموت اوجه في الروضة واصلها بلا ترجيح اوجهها اولها لان البضع دخل في ضمانه بالعقد وتقرر عليه بالموت كالوطي ولو قتل السيد امته او قتلت نفسها قبل دخول سقط مهرها بخلاف ما لو قتلها اجنبي او قتلت الحرة نفسها قبل دخول لا يسقط مهرها ومهر المثل ما يرغب به في مثلها عادة وركنه الاعظم نسب في النسيبة لوقوع التفاخر به كالكفاءة في النكاح وظاهر كلامهم الاكتفاء باعتبار ذلك في العجم كالعرب وهو المعتمد لان الرغبات تختلف بالنسب مطلقا فيراعى اقرب من تنسب اليه فاقربهن اخت لابوين ثم لاب ثم بنات اخ لابوين ثم لاب ثم عمات لابوين ثم لاب لان المدلي بجهتين مقدم على المدلي بجهة ثم بنات الاعمام لابوين ثم لاب فان تعذر اعتبار نساء العصبة اعتبر ذوات الارحام كالجدات والخالات لانهن اولى من الاجانب ويقدم من نساء الارحام الام ثم الجدات ثم الخالات ثم بنات الاخوات ثم بنات الاخوال والمراد بالارحام هنا قرابات الام لا ذوي الارحام المذكورين في الفرايض لان امهات الام لسن من المذكورين في الفرايض ويعتبر مع ما تقدم سن وعفة وعقل وجمال ويسار وفصاحة وبكارة وثيوبة وما اختلف به غرض كالعلم والشرف لان المهر يختلف باختلاف الصفات ويعتبر مع ذلك البلد فان كان نساء العصبة ببلدين هي في احدهما

اهلها نعم الكافر اذا تغلب لا تنعقد امامته لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المومنين سبيلا وتجب طاعة الامام وان كان جايرا فيما يجوز من امره ونهيه لخبر اسمعوا واطيعوا وان امر عليكم عبد حبشي مجدوع الاطراف ولان المقصود من نصبه اتحاد الكلمة ولا يحصل ذلك الا بوجود الطاعة

فصل في الردة اعاذنا الله تعالى منها وهي لغة الرجوع عن الشي الى غيره وهي من افحش الكفر واغلظه حكما محبطة للعمل ان اتصلت بالموت والا حبط ثوابه كما نقله في المهمات عن نص الشافعي وشرعا قطع من يصح طلاقه استمرار الاسلام ويحصل قطعه بامور بنية كفر او فعل كفر او قول مكفر سوا قاله استهزا ام عنادا ام اعتقادا لقوله تعالى قل ابالله واياته ورسوله كنتم تستهزيون لا تعتذروا قد كفرتم بعد ايمانكم فمن نفي الصانع وهو الله تعالى وهم الدهريون الزاعمون ان الله تعالى العالم لم يزل موجودا كذلك بلا صانع او نفي الرسل بان قال لم يرسلهم الله تعالى او نفي نبوة نبي او كذب رسولا او نبيا او سبه او استخف به او باسمه او باسم الله تعالى او امره او وعده او جحد اية من القران مجمعا على ثبوتها او زاد فيه اية معتقدا انها منه او استخف بسنة كما لو قيل له قلم اظفارك فانه سنة فقال لا افعله وان كان سنة وقصد الاستهزا بذلك او قال لو امرني الله ورسوله بكذا ما فعلته او قال ان كان ما قاله الانبيا صدقا نجونا او قال لا ادري النبي انسي او جني او قال لا ادري ما الايمان احتقارا او قال لمن قال لا حول ولا حول لا يغني من

من جوع او قال المظلوم هذا بتقدير الله تعالى فقال الظالم انا
افعل بغير تقديره او اشار بالكفر على مسلم او على كافر اراد الاسلام
او لم يلقن الاسلام طالبه منه او كفر مسلما بلا تاويل للكفر بكفر
النعمة كما نقله في الروضة عن المتولي واقره او حلل محرما بالاجماع
كالزنا واللواط والظلم وشرب الخمر او حرم حلالا بالاجماع
كالنكاح والبيع او نفى وجوب مجمع عليه كان نفى ركعة من الصلوات
الخمس او عزم على الكفر غدا او تردد فيه حالا كفر في جميع هذه
المسائل المذكورة وهذا باب لا ساحل له والفعل المكفر ما تعمده
صاحبه استهزاء صريحا بالدين او جحودا له كالقا مصحف وهو
اسم للمكتوب بين الدفتين بقاذورة وسجود لمخلوق كصنم
وشمس وخرج بقولنا قطع من يصح طلاقه الصبي ولو مميزا
والمجنون فلا تصح ردتهما لعدم تكليفهما والمكره لقوله تعالى
الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان ودخل فيه السكران المتعدي
بسكره فتصح ردته كطلاقه وسائر تصرفاته واسلامه عن
ردته **ومن ارتد** من رجل وامراة **عن دين الاسلام** بشيء مما تقدم بيانه
او بغيره مما تقرر في المبسوطات وغيرها **استتيب** وجوبا
قبل قتله لانه كان محترما بالاسلام فربما عرضت له شبهة
فيسعى في ازالتها لان الغالب ان الردة تكون عن شبهة عرضت
وثبت وجوب الاستتابة عن عمر رضي الله تعالى عنه وروى
الدارقطني عن جابر ان امراة يقال لها ام رومان ارتدت
فامر النبي صلى الله عليه وسلم ان يعرض عليها الاسلام فان تابت
والا قتلت ولا تعارض هذا النهي عن قتل النسا الذي استدل
به ابو حنيفة لان ذلك محمول على الحربيات وهذا على المرتدات

والاستتابة تكون حالا لان قتله المرتب عليها حد فلا يوخر كسائر
الحدود نعم ان كان سكرانا سن التاخير الى الصحو وفي قول
يمهل فيها **ثلاثا** اي ثلاثة ايام لان عمر رضي الله تعالى عنه واخذ
به الامام مالك وقال الزهري يدعى الى الاسلام ثلاث مرات فان
ابى قتل وحمل بعضهم كلام المتن على هذا وعلى كل حال هو ضعيف
وعن علي انه يستتاب شهرين **فان تاب** بالعود الى الاسلام
صح اسلامه **وترك** ولو كان زنديقا او تكرر منه ذلك لاية
قل للذين كفروا وخبر فاذا قالوها عصموا مني دماهم واموالهم
الا بحق الاسلام والزنديق من يخفي الكفر ويظهر الاسلام كما قاله
الشيخان في هذا الباب وباب صفة الائمة والفرايض او من لا
ينتحل دينا كما قالاه في اللعان وصوبه في المهمات ثم **والا** اي
وان لم يتب في الحال **قتل** وجوبا لخبر البخاري من بدل دينه
فاقتلوه اي بضرب عنقه دون الاحراق وغيره كما جزم به
في الروضة للامر باحسان القتلة **ولم يغسل** اي لا يجب
غسله لخروجه عن اهلية الوجوب لكن يجوز كما قاله في الروضة
في الجنايز **ولم يصل عليه** لتحريمها على الكافر قال تعالى ولا تصل
على احد منهم مات ابدا **تنبيه** سكت المصنف عن تكفينه
وحكمه الجواز كغسله **ولم يدفن** اي لا يجوز دفنه **في مقابر
المسلمين** لخروجه عنهم بالردة ويجوز دفنه في مقابر الكفار
ولا يجب كالذمي كما قاله في الروضة وما اقتضاه كلام الدري
من دفنه بين مقابر المسلمين والكفار لما تقدم له من حرمة
الاسلام لا اصل له لقوله تعالى ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت
وهو كافر فاولئك حبطت اعمالهم الاية ويجب تفصيل

الشهادة بالردة لاختلاف الناس فيما يوجبها ولو ادعى مدعى عليه بردة
اكراهًا وقد شهدت بينة بلفظ كفر او فعله حلف فيصدق
ولو قال الاحد ابنين بلا قرينة لانه لم يكذب الشهود او شهدت بردته
واطلقت لم يقبل الامر ولو قال الاحد ابنين مسلمين مات ابي
مرتدا فان بين سبب ردته كسجود لصنم فنصيبه في بيت المال
وان اطلق استفصل فان ذكر ما هو ردة كان فيئا او غيرها
كقوله كان يشرب الخمر صرف اليه وهذا هو الاظهر في اصل الروضة
وما في المنهاج من ان الاظهر انه فيء ايضا ضعيف **تتمة**
فرع المرتدان انعقد قبل الردة او فيها واحد اصوله مسلم فمسلم
تبعا والاسلام يعلو واصوله مرتدون فمرتد تبعا لا مسلم ولا
كافر اصلي فلا يسترق ولا يقتل حتى يبلغ ويستتاب فان لم يتب
قتل واختلف في الميت من اولاد الكفار قبل بلوغه والصحيح
كما في المجموع في باب صلاة الاستسقا تبعا للمحققين انهم في
الجنة والاكثرون على انهم في النار وقيل على الاعراف ولو كان
احد ابويه مرتدا والاخر كافرا اصليا فكافر اصلي قاله البغوي
وملك المرتد موقوف ان مات مرتدا بان زواله بالردة
ويقضى منه دين لزمه قبلها وبدل ما اتلفه فيها ويمان منه
مؤنته من نفسه وماله وبعضه وزوجاته لانها حقوق
متعلقة به وتصرفه ان لم يحتمل الوقوف بان لم يقبل التعليق
كعتق ووصية كبيع وكتابة باطلة لعدم احتمال الوقوف
وان احتمله بان قبل التعليق كعتق ووصية فموقوف
ان اسلم نفذ والا فلا ويجعل ماله عند عدل وامته عند
نحو محرم كامراة ثقة ويؤدي مكاتبه النجوم للقاضي

حفظا

حفظا لها ويعتق بذلك وانما لم يقبضها المرتد لان قبضه غير
معتبر **فصل** في تارك الصلاة المفروضة على
الاعيان اصالة جحدا او غيره وبيان حكمه وذكره المصنف
عقب الردة لاشتماله على شيء من احكامها ففيه مناسبة وان
كان مخالفا لغيره من المصنفين فيما علمت فان الغزالي
ذكره بعد الجنائز وذكره جماعة قبل الاذان وذكره المزني
والجمهور قبل الجنائز وتبعهم المنهاج كاصله قال الرافعي
ولعله اليق **و**المكلف **تارك الصلاة** المعهودة شرعا
الصادقة باحدى الخمس **على ضربين** اذ الترك سببه جحد
او كسل **احدهما ان يتركها غير معتقد لوجوبها** عليه
جحدا بان انكره بعد علمه به او عنادا كما هو في التوشيح عن
الدارمي **فحكمه** في وجوب الاستتابة وقتله وجواز غسله
وتكفينه وحرمة الصلاة عليه ودفنه في مقابر المسلمين
حكم المرتد على ما سبق بيانه في موضعه من غير فرق وكفره
بجحده فقط لا به مع الترك وانما ذكره المصنف لاجل التقسيم
لان الجحد لو انفرد كما لو صلى جاحدا للوجوب كان مقتضيا
للكفر لانكاره ما هو معلوم من الدين بالضرورة فلو اقتصر
المصنف على الجحد كان اولى لان ذلك تكذيب للرسول فيكفر
به ونقل الماوردي الاجماع على ذلك وذلك جار في جحود
كل مجمع عليه معلوم من الدين بالضرورة اما من انكره جاهلا
لقرب عهده بالاسلام او نحوه مما يجوز ان يخفى عليه كمن
بلغ مجنونا ثم افاق او نشا بعيدا عن العلما فليس مرتدا
بل يعرف الوجوب فان عاد بعد ذلك صار مرتدا **و**الضرب

الثاني ان يتركها كسلا او تهاونا معتقدا لوجوبها عليه
فيستتاب قبل القتل لانه ليس اسوأ حالا من المرتد وهي مندوبة
كما صحح في التحقيق واما كان قضية كلام الروضة والمجموع
انها واجبة كاستتابة المرتد والفرق على الاول ان جريمة المرتد
تقتضي الخلود في النار فوجبت الاستتابة رجاء نجاته من
ذلك بخلاف تارك الصلاة فان عقوبته اخف لكونه يقتل
حدا بل مقتضى ما قاله النووي في فتاويه من كون الحدود
تسقط الاثم انه لا يبقى عليه شي بالكلية لانه قد حد على هذه
الجريمة والمستقبل لم يخاطب به وتوبته على الفور لان
الامهال يودي الى تاخير صلوات فلو تاب بان امتثل الامر
وصلى خلي سبيله من غير قتل فان قيل حد هذا القتل وهو
والحدود لا تسقط بالتوبة اجيب بان هذا القتل لا يضاهي
الحدود التي وضعت عقوبة على معصية سابقة بل حملا
على ما توجه عليه من الحق ولهذا لا خلاف في سقوطه بالفعل
الذي هو توبته ولا يتخرج على الخلاف في سقوط الحد بالتوبة
على الصواب والا اي وان لم يتب قتل بالسيف ان لم يبد
عذرا حدا لا كفرا لخبر الصحيحين امرت ان اقاتل الناس حتى
يشهدوا ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله ويقيموا الصلاة
ويوتوا الزكاة فاذا فعلوا ذلك عصموا مني دماءهم واموالهم
الا بحق الاسلام وحسابهم على الله تعالى فان ابدى عذرا كان
قال تركتها ناسيا او للبرد او نحو ذلك من الاعذار صحيحة
كانت في نفس الامر او باطلة لم يقتل لانه لم يتحقق منه تعمد
تاخيرها عن الوقت بغير عذر لكن نامره بها بعد ذكر العذر

وجوبا في العذر الباطل وندبا في الصحيح بان نقول له صل فان
امتنع لم يقتل لذلك فان قال تعمدت تركها بلا عذر قتل سوا
قال ولا اصليها او سكت لتحقق جنايته بتعمد التاخير ويقتل
تارك الطهارة للصلاة لانه تارك لها وقياس بالطهارة تارك
سائر الشروط ومحله فيما لا اختلاف فيه او فيه خلاف واه
بخلاف القوي ففي فتاوي القفال لو ترك فاقد الطهورين
الصلاة متعمدا لا يقتل لان جواز الصلاة مختلف فيه ولا يجب
قتله وجوبا بصلاة فقط لظاهر الخبر بشرط اخراجها عن وقت
الضرورة فيما له وقت ضرورة بان يجمع مع الثانية في وقتها فلا
يقتل بترك الظهر حتى تغرب الشمس ولا بترك المغرب حتى يطلع
الفجر ويقتل في الصبح بطلوع الشمس وفي العصر بغروبها وفي
العشا بطلوع الفجر فيطالب بادائها اذا ضاق وقتها ويتوعد
بالقتل ان اخرجها عن الوقت فان اصر واخرج استوجب
القتل فقول الروضة يقتل بتركها اذا ضاق وقتها محمول
على مقدمات القتل بقرينة كلامها بعد وما قيل من انه لا
يقتل بل يعزر ويحبس حتى يصلي كترك الصوم والزكاة
والحج ولخبر لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث الثيب الزاني
والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة ولانه
لا يقتل بترك القضا مردود لان القياس متروك بالنصوص
والخبر عام مخصوص بما ذكر وقتله خارج الوقت انما
هو للترك بلا عذر على انا نمنع انه لا يقتل بترك القضا
مطلقا فيه تفصيل ياتي في خاتمة الفصل ويقتل بترك
الجمعة وان قال اصليها ظهرا كما في زيادة الروضة عن

عن الشاشي لتركها بلا قضا اذ الظاهر ليس قضاؤها ويقتل بخروج
وقتها بحيث لا يتمكن من فعلها اذا لم يتب فان تاب لم تقتل
وتوبتها ان يقول لا اتركها بعد ذلك كسلا وهذا فيمن تلزمه
الجمعة اجماعا فان ابا حنيفة يقول لا جمعة الا على اهل مصر
جامع فنقول له جامع صفة لمصر وحكمه بعد قتله **حكم المسلمين**
في وجوب **الدفن** في مقابر المسلمين **و**في وجوب **الغسل**
والصلاة عليه ولا يطمس قبره كسائر اصحاب الكبائر من
المسلمين **خاتمة** من ترك الصلاة بعذر كنوم
او نسيان لزمه لم يلزمه قضاها فورا لكن يسن له المبادرة
بها او بلا عذر لزمه فورا لتقصيره لكن لا يقتل بفائتة
فاتته بعذر لان وقتها موسع او بلا عذر وقال اصليها
لم يقتل لتوبته بخلاف ما اذا لم يقل ذلك كما مرت الاشارة
اليه ولو ترك منذورة موقتة لم يقتل كما علم من تقييد الصلاة
باحدى الخمس لانه الذي اوجبها على نفسه قال الغزالي ولو
زعم زاعم ان بينه وبين الله حالة اسقطت عنه الصلاة
واحلت له شرب الخمر واكل مال السلطان كما زعمه بعض من
ادعى التصوف فلا شك في وجوب قتله وان كان في خلوده
في النار نظر **كتاب** احكام **الجهاد** اي القتال
في سبيل الله تعالى وما يتعلق ببعض احكامه والاصل
فيه قبل الاجماع آيات كقوله تعالى كتب عليكم القتال وقوله
تعالى وقاتلوا المشركين كافة وقوله تعالى واقتلوهم حيث
وجدتموهم واخبار كخبر الصحيحين امرت ان اقاتل الناس حتى
يقولوا لا اله الا الله وخبر مسلم لغزوة او روحة في سبيل

الله تعالى خير من الدنيا وما فيها وقد جرت عادة الاصحاب تبعا
لامامهم الشافعي رضي الله تعالى عنه ان يذكروا مقدمة في صدر
هذا الكتاب فلنذكر نبذة منها على سبيل التبرك فنقول
بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الاثنين في رمضان
وهو ابن اربعين سنة وقيل ثلاث واربعين وآمنت به
خديجة ثم بعدها قيل علي وهو ابن تسع سنين وقيل عشر
وقيل ابو بكر وقيل زيد بن حارثة ثم امر بتبليغ قومه بعد
ثلاث سنين من مبعثه واول ما فرض عليه بعد الانذار
والدعا الى التوحيد من قيام الليل ما ذكر في اول سورة
المزمل ثم نسخ بما في اخرها ثم نسخ بالصلوات الخمس ليلة
الاسرى بمكة الى بيت المقدس بعد النبوة بعشر سنين وثلاثة
اشهر ليلة سبع وعشرين من رجب وقيل بعد النبوة بخمس
او ست وقيل غير ذلك ثم امر باستقبال الكعبة ثم فرض
الصوم بعد الهجرة بسنتين تقريبا وفرضت الزكاة بعد
الصوم وقيل قبله وفي السنة الثانية قيل في نصف
شعبان وقيل في رجب من الهجرة حولت القبلة وفيها فرضت
زكاة الفطر وفيها ابتدا صلى الله عليه وسلم صلاة عيد
الفطر ثم عيد الاضحى ثم فرض الحج سنة ست وقيل سنة خمس
ولم يحج صلى الله عليه وسلم بعد الهجرة الا حجة الوداع سنة عشر
واعتمر اربعا وكان الجهاد في عهده صلى الله عليه وسلم
بعد الهجرة فرض كفاية واما بعده صلى الله عليه وسلم فللكفار
حالان الحال الاول يكونون ببلادهم ففرض كفاية
اذا فعله من فيهم كفاية سقط الحرج عن الباقين لان هذا

شأن فروض الكفايات وشرايط وجوب الجهاد حينئذ سبع
خصال الاول الاسلام لقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا قاتلوا
الآية فخوطب به المؤمنون فلا يجب على كافر اصلي ولو ذميا
لانه يبذل الجزية لنذب عنا لا ليذب عنا والثاني والثالث
البلوغ والعقل فلا جهاد على صبي ومجنون لعدم تكليفهما
ولقوله تعالى ليس على الضعفاء الآية قيل هم الصبيان لضعف
ابدانهم وقيل المجانين لضعف عقولهم ولان النبي صلى الله
عليه وسلم رد ابن عمر يوم احد واجازه في الخندق والرابع
الحرية فلا جهاد على رقيق ولو مبعضا او مكاتبا لقوله
تعالى وجاهدوا في سبيل الله باموالكم وانفسكم ولا مال للعبد
ولا نفس يملكها فلم يشمله الخطاب حتى لو امره سيده لم يلزمه
كما قاله الامام لانه ليس من اهل هذا الشان وليس القتال من
الاستخدام المستحق للسيد لان الملك لا يقتضي التعرض للهلاك
والخامس الذكورية فلا جهاد على امراة لضعفها ولقوله
تعالى يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال واطلاق لفظ
المؤمنين ينصرف للرجال دون النسا والخنثى كالمراة ولقوله
صلى الله عليه وسلم لعايشة وقد سالته في الجهاد لكن افضل
الجهاد حج مبرور والسادس الصحة فلا جهاد على مريض يتعذر
قتاله او تعظم مشقته والسابع الطاقة على القتال بالبدن
والمال فلا جهاد على اعمى ولا ذي عرج بين ولو في رجل واحدة
لقوله تعالى ليس على الاعمى حرج ولا على الاعرج حرج ولا على المريض
حرج فلا عبرة بصداع ووجع ضرس وضعف بصر ان كان
يدرك الشخص ويمكنه اتقا السلاح ولا عرج يسير لا يمنع المشي

والعدو

والعدو والهرب ولا على اقطع يد بكمالها او معظم اصابعها بخلاف
فاقد الاقل او اصابع الرجلين ان امكنه المشي بغير عرج بين
ولا على اشل يدا او معظم اصابعها لان مقصود الجهاد البطش
والنكاية وهو مفقود فيهما لان كلا منهما لا يتمكن من الضرب
ولا عادم اهبة قتال من نفقة وسلاح وكذا مركوب ان
كان سفر قصر فان كان دونه لزمه ان كان قادرا على المشي
فاضلا ذلك عن مونة من تلزمه مونته كما في الحج ولو مرض بعد
ما خرج او فني زاده او هلكت دابته فهو بالخيار بين ان
ينصرف او يمضي فان حضر الوقعة جاز له الرجوع على الصحيح
اذا لم يمكنه القتال فان امكنه الرمي بالحجارة فالاصح في زوايد
الروضة الرجوع بها على تناقض وقع فيه ولو كان القتال على
باب داره او حوله سقط اعتبار المونة كما ذكره القاضي
ابو الطيب وغيره والضابط الذي يعم ما سبق وغيره
كل عذر منع وجوب الحج كفقد زاد وراحلة منع وجوب الجهاد
الا خوف طريق من كفار او من لصوص مسلمين فلا يمنع وجوبه
لان الخوف يحتمل عادة في هذا السفر لبنا الجهاد على مصادمة
المخاوف والدين الحال على موسر يحرم سفر جهاد وسفر غيره
الا باذن غريمه والدين المؤجل لا يحرم السفر وان قرب الاجل
ويحرم على رجل الجهاد بسفره او غيره الا باذن ابويه ان
مسلما ولو كان الحي احدهما فقط لم يجز الا باذنه وجميع
اصوله المسلمين كذلك ولو وجد الاقرب منهم واذن بخلاف
الكافر منهم لا يجب استيذانه ولا يحرم عليه عليه سفر
لتعلم فرض ولو كفاية كطلب درجة الافتا بغير اذن

اصله ولو اذن اصله او رب الدين في الجهاد ثم رجع بعد خروجه
وعلم بالرجوع وجب رجوعه ان لم يحضر الصف والا حرم
انصرافه لقوله تعالى اذا لقيتم فئة فاثبتوا ويشترط لوجوب
الرجوع ايضا ان يامن على نفسه وماله ولم ينكسر قلوب المسلمين
والا فلا يجب الرجوع والحال الثاني من حالي الكفار ان
يدخلوا بلدة لنا مثلا فيلزم اهلها الدفع بالممكن منهم ويكون
الجهاد حينئذ فرض عين ثم ان امكن تاهبهم لقتال والا لم يكن
على كل من قصد انه ان اخذ ومن هو دون قتل اولم يعلم انه
اذا امتنع من الاستسلام قتل اولم تامن المراة فاحشة
ان اخذت ومن هو دون مسافة قصر من البلدة التي
دخلها الكفار حكمه كاهلها وان كان في اهلها كفاية لانه
كالحاضر معهم فيجب ذلك على كل ممن ذكر حتى على فقير وولد
ورقيق بلا اذن من الاصل ورب الدين والسيد ويلزم
الذين على مسافة القصر المضي اليهم عند الحاجة بقدر الكفاية
دفعا لهم وانقاذا من الهلاك فيصير فرض عين في حق من
قرب وفرض كفاية في حق من بعد وان لم يكن من قصد
تهيئه لقتال وجوز اسرا وقتلا فله استسلام وقتال
ان علم انه ان امتنع منه قتل وامنت المراة الفاحشة ثم شرع
في احكام الجهاد فقال ومن اسر من الكفار على ضربين ضرب
يكون رقيقا بنفس اي بمجرد السبي بفتح السين المهملة
واسكان الموحدة وهو الاسر كما قاله النووي في تحريره وهم
النسا والصبيان والمجانين والعبيد ولو مسلمين كما يرق
حربي مقهور لحربي بالقهر اي يصيرون بالاسر ارقا لنا

ويكون

ويكون كسائر اموال الغنيمة الخمس لاهله والباقي للغانمين لانه
صلى الله عليه وسلم كان يقسم السبي كما يقسم المال والمراد برق
العبيد استمراره لا تجدده ومثلهم فيما ذكر المبعضون ه
تغليبا لحقن الدم تنبيه لا يقتل من ذكر للنهي عن قتل
النسا والصبيان والباقي في معناهما فان قتلهم الامام
ولو لزندقتهم وقوتهم ضمن قيمتهم للغانمين كسائر الاموال وضرب
لا يرق بنفس السبي وانما يرق باختيار كما ياتي وهم الرجال
الاحرار البالغون العقلا بين اربعة اشيا وهي القتل
بضرب رقبته لا تحريق وتغريق والاسترقاق ولو لوثني
او عربي او بعض شخص على الاصح في الروضة اذا راه مصلحة
والمن عليه بتخلية سبيله والفدا بالمال اي باخذه منهم سوا
اكان من مالهم او مما لنا في ايديهم او بالرجال اي برد
اسرى مسلمين كما نص عليه ومثل الرجال غيرهم او اهل
ذمة كما بحثه بعضهم وهو ظاهر فيرد مشرك بمسلم او مشركين
بمسلم او بذمي ويجوز ان يفديهم باسلحتنا التي في ايديهم
ولا يجوز ان يرد اسلحتهم التي في ايدينا بمال يبذلونه
كما لا يجوز ان نبيعهم السلاح يفعل الامام او امير الجيش
من ذلك بالاجتهاد لا بالتشهي ما فيه المصلحة للمسلمين
والاسلام فان خفي على الامام او امير الجيش الاحظ حبسهم
حتى يظهر له لانه راجع الى الاجتهاد لا الى التشهي كما مر فيؤخر
لظهور الصواب ولو اسلم اسير مكلف لم يخير الامام فيه
قبل اسلامه منا ولا فدا عصم للاسلام دمه فيحرم قتله
لخبر الصحيحين امرت ان اقاتل الناس حتى يشهدوا وان لا اله

مال امام اوامير الجيش يخير فيهم بين ... يفعل الامام ... ما فيه
للاسلام والمسلمين

الا الله اي ان قال فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم
وقوله واموالهم محمول على ما قبل الاسر بدليل قوله الا بحق الاسلام
ومن حقها ان ماله المقدور عليه بعد الاسر غنيمة ويبقى
الخيار في الباقي كالعجز عن العتق في الكفارة **ومن اسلم**
من رجل او امراة في دار حرب او اسلام **قبل الاسر** اي قبل
الظفر به **احرز** اي عصم باسلامه **ماله** من غنيمة **ودمه**
من سفكه للخبر السابق **وصغار اولاده** الاحرار عن السبي
لانهم يتبعونه في الاسلام والجد كذلك في الاصح ولو كان
الاب حيا الحاضر وولده او ولد ولده المجنون كالصغير
ولو طرا الجنون بعد البلوغ لما مر ايضا ويعصم الحمل
تبعا له لا ان استرقت امه قبل اسلام الاب فلا يبطل
اسلامه رقه كالمنفصل وان حكم باسلامه **تنبيه**
سكت المصنف عن سبي الزوجة والمذهب كما في المنهاج ان
اسلام الزوج لا يعصمها عن الاسترقاق لاستقلالها ولو
كانت حاملا منه في الاصح فان قيل لو بذل الجزية منع
ارقاق زوجته وابنته البالغة فكان الاسلام اولى
اجيب بان ما يمكن استقلال الشخص به لا يجعل فيه تابعا
لغيره والبالغة تستقل بالاسلام ولا تستقل ببذل الجزية فان
استرقت انقطع نكاحه في حال السبي سواء كان ذلك
قبل الدخول بها ام بعده لامتناع امساك الامة الكافرة
للنكاح كما يمتنع ابتداء نكاحها ولقوله صلى الله عليه وسلم
في سبايا اوطاس الا لا توطا حامل حتى تضع ولا حايل
حتى تحيض ولم يسال عن ذات زوج ولا غيرها ومعلوم

انه

انه كان فيهم من لها زوج ويرق زوجة الذمي بنفس الاسر
وينقطع به نكاحه فان قيل هذا يخالف قولهم ان الحربي
اذا بذل الجزية عصم نفسه وزوجته من الاسترقاق
اجيب بان المراد هناك الزوجة الموجودة حين العقد
لان العقد لم يتناولها ويجوز على جهة التبعية والمراد هنا
الزوجة المتجددة بعد العقد لان العقد لم يتناولها
ويجوز ارقاق عتيق الذمي اذا كان حربيا لان الذمي
لو التحق بدار الحرب استرق فعتيقه اولى لا عتيق
مسلم التحق بدار الحرب فلا يسترق لان الولاء بعد ثبوته
لا يرتفع ولا تسترق زوجة المسلم الحربية اذا سبيت كما
صحح في المنهاج واصله وهو المعتمد وان كان مقتضى كلام
الروضة والشرحين الجواز فانهما سويا في جريان الخلاف
بينها وبين زوجة الحربي اذا اسلم لان الاسلام الاصلي
اقوى من الاسلام الطاري ولو سبيت زوجة حرة او
زوج حر ورق انفسخ النكاح لحدوث الرق فان كانا
رقيقين لم ينفسخ النكاح اذ لم يحدث رق وانما انتقل
الملك من شخص الى اخر وذلك لا يقطع النكاح كالبيع
واذا رق الحربي وعليه دين لغير حربي وعليه دين
لغير حربي كمسلم وذمي لم يسقط فيقضى من ماله ان
غنم بعد رقه فان كان لحربي على حربي ورق من له من
عليه الدين بل او رب الدين فيسقط ولو قال رب
الدين وهو على غير حربي لم يسقط ما اخذ من اهل
الحرب بلا رضى من عقار او غيره برقة او غيرها غنيمة

مخمسة الا السلب خمسه لاهله والباقي للآخذ وكذا ما وجد كلقطة مما
يظن انه لمهم فان امكن كونه لمسلم وجب تعريفه ويعرف سنة الا ان
يكون حقيرا كسائر اللقطات **ويحكم للصبي** اي الصغير ذكرا كان
او انثى او خنثى **باسلامه عند وجود** احد **ثلاثة اسباب**
اولها ما ذكره بقوله **ان يسلم احد ابويه** وان جن بعد بلوغه كالصغير
بان يعلق بين كافرين ثم يسلم احدهما قبل بلوغه فانه يحكم
باسلامه حالا سواء اسلم احدهما قبل وضعه ام بعده قبل تمييزه
ام بعده وقبل بلوغه لقوله تعالى والذين امنوا واتبعتهم
ذرياتهم بايمان الحقنا بهم ذرياتهم **تنبيه** قول المصنف
ان يسلم احد ابويه يوهم قصره على الابوين وليس مرادا بل في
معنى الابوين الاجداد والجدات وان لم يكونوا وارثين
وكان الاقرب حيا فان قيل اطلاق ذلك يقتضي اسلام جميع
الاطفال باسلام ابيهم ادم عليه الصلاة والسلام اجيب
بان الكلام في جد يعرف النسب اليه بحيث يحصل بينهما التوارث
وبان التبعية في اليهودية والنصرانية حكم جديد وانما ابواه
يهودانه او ينصرانه والمجنون المحكوم بكفره كالصغير
في تبعية احد اصوله في الاسلام وان بلغ الصغير ووصف
كفرا بعد بلوغه او افاق المجنون ووصف كفرا بعد افاقته
فمرتد على الاظهر لسبق الحكم باسلامه فاشبه من اسلم بنفسه ثم ارتد
وان كان احد ابويه مسلما وقت علوقه فهو مسلم بالاجماع تغليبا
للاحكام للاسلام ولا يضر ما يطرأ بعد العلوق منهما من ردة
فان بلغ ووصف كفرا بان اعرب به عن نفسه كما في المحرر فمرتد
قطعا لانه مسلم ظاهرا وباطنا وثانيها ما ذكره بقوله

بقوله **او يسبيه** اي الصغير او المجنون **مسلم** وقوله **منفردا** حال من
ضمير المفعول اي حال انفراده **عن ابويه** فيحكم باسلامه ظاهرا
وباطنا تبعا لسابيه لان له عليه ولاية وليس معه من هو
اقرب اليه منه فيتبعه كالاب قال الامام وكان السابي لما
ابطل حريته قلبه قلبا كليا فعدم عما كان وافتتح له وجود تحت
يد السابي وولايته فاشبه تولده بين الابوين المسلمين وسواء
كان السابي بالغا عاقلا ام لا اما اذا سبي مع احد ابويه فانه
لا يتبع السابي جزما ومع كون احد ابوي الصغير معه ان
يكونا في جيش واحد وغنيمة واحدة وان اختلف سابيهما
لان تبعية الاصل اقوى من تبعية الفرع السابي فكان اولى
بالاتباع ولا يؤثر موت الاصل بعد لان التبعية انما تثبت
في ابتداء السبي وخرج بالمسلم الكافر فلو سباه ذمي وحمله
الى دار الاسلام لم يؤثر او مستأمن كما قاله الدارمي لم يحكم
باسلامه في الاصح لان كونه من اهل دار الاسلام لم يؤثر فيه
ولا في اولاده فكيف يؤثر في مسبيه ولان تبعية الدار
انما تؤثر في حق من لا يعرف حاله ولانه تبعه هو على
دين سابيه كما ذكره الماوردي وغيره وثالثها ما ذكره بقوله
او وجد لقيطا في دار الاسلام فيحكم باسلامه تبعا لها
وما الحق بها وان استلحقه كافر بلا بينة بنفسه هذا ان وجد
بمحل ولو بدار كفر به مسلم يمكن كونه منه ولو اسيرا او منتشرا
او تاجرا او مجتازا تغليبا للاسلام ولانه قد حكم باسلامه
فلا يغير بمجرد دعوى الاستلحاق ولكن لا يكفي اجتيازه بدار
كفر بخلافه بدارنا لحرمتها ولو نفاه مسلم قبل في نفي نسبه لا

نفي اسلامه اما اذا استلحقه الكافر ببينة او وجد اللقيط بمحل
منسوب للكفار ليس به مسلم فهو كافر تنبيه اقتصاره كغيره
على هذه الثلاثة المذكورة يدل على عدم الحكم باسلام الصغير
المميز وهو الصحيح المنصوص في القديم والجديد كما قاله الامام
لانه غير مكلف فاشبه ذلك غير المميز والمجنون وهما لا يصح
اسلامهما اتفاقا ولان نطقه بالشهادتين اما اخبار واما
انشا فان كان خبرا فخبره غير مقبول وان كان انشا فهو
كعقوده وهي باطلة واما اسلام سيدنا علي رضي الله تعالى
عنه فقد اختلف في وقته فقيل انه كان بالغا حين اسلم كما
نقله القاضي ابو الطيب عن الامام احمد وقيل انه اسلم قبل
بلوغه وعليه الاكثر واجاب عنه البيهقي بان الاحكام انما
صارت متعلقة بالبلوغ بعد الهجرة قال السبكي وهو الصحيح لان
الاحكام انما نيطت بخمسة عشر عام الخندق فقد تكون منوطة
قبل ذلك بسن التمييز والقياس على الصلاة لا يصح لان الاسلام
لا يتنفل به وعلى هذا يحال بينه وبين ابويه الكافرين
لئلا يفتنانه وهذه الحيلولة مستحبة على الصحيح في الشرح
والروضة فيتلطف بوالديه ليوخذ منهما فان ابيا فلا
حيلولة تتمة في اطفال الكفار اذا ماتوا ولم يتلفظوا
بالاسلام خلاف منتشر والاصح انهم يدخلون الجنة لان كل مولود
يولد على الفطرة فحكمهم حكم الكفار في الدنيا فلا يصلى عليهم
ولا يدفنون في مقابر المسلمين وحكمهم حكم المسلمين في الاخرة
كما مر فصل في قسم الغنيمة وهي لغة الربح وشرعا
مال او ما الحق به كخمر محترمة حصل لنا من كفار اصليين

حربيين

حربيين مما هو لهم بقتال منا وايجاف خيل او ركاب او نحو ذلك
ولو بعد انهزامهم في القتال او قبل شهر السلاح حين التقى الصفان
ومن الغنيمة ما اخذ من دارهم سرقة او اختلاسا او لقطة
او ما اهدوه لنا او صالحونا عليه والحرب قائمة وخرج
بما ذكر ما حصل اهل الذمة من اهل الحرب بقتال فالظاهر انه
ليس بغنيمة فلا ينتزع منهم وما اخذ من تركة المرتد فانه فيء
لا غنيمة وما اخذ من ذمي كجزية فانه فيء ايضا ولو اخذنا
من الحربيين ما اخذوه من مسلم او ذمي او نحوه بغير حق
لم يملكه ولو غنم ذمي ومسلم فهل يخمس الجميع او نصيب المسلم
وجهان اظهرهما الثاني كما رجحه بعض المتاخرين ولما كان
يقدم من اصل مال الغنيمة السلب بدا به فقال ومن اي اذا
قتل المسلم سوا اكان ذكرا ام لا حرا ام لا بالغا ام لا فارسا
ام لا قتيلا اعطي سلبه سوا شرطه له الامام ام لا لخبر
الصحيحين من قتل قتيلا فله سلبه وروى ابو داود ان طلحة
رضي الله تعالى عنه قتل يوم خيبر عشرين قتيلا واخذ
سلبهم تنبيه يستثنى من اطلاقه الذمي فانه لا يستحق
السلب سوا احضر باذن الامام ام لا والمخذول والمرجف
والخاين ونحوهم ممن لا سهم له ولا رضخ قال الاذرعي واطلقوا
استحقاق العبد المسلم السلب ويجب تقييده بكونه مسلما
على المذهب ويشترط في المقتول ان لا يكون منهيا عن قتله وقتل
صبيا او امراة لم يقاتلا فلا سلب له فان قاتلا استحقه
في الاصح ولو اعرض مستحق السلب عنه لم يسقط حقه منه
على الاصح لانه متعين له وانما يستحق القاتل السلب بركوب



غير يعني فيه شركا في حال الحرب وكفاية شره ان يزيل امتناعه
كان يفقا عينيه او يقطع يديه او رجليه وكذا لو قطع يدا
او رجلا فلو رمى من حصن او من صف المسلمين او قتل
كافرا نائما او اسيرا او قتله وقد انهزم الكفار فلا سلب
له لانه في مقابلة الخطر والتغرير بالنفس وهو منتف هنا
والسلب ثياب القتيل التي عليه والخف وآلات الحرب
كدرع وسلاح ومركوب وآلته نحو سرج ولجام وكذا سوار
ومنطقة وخاتم ونفقة معه وكذا جنيبة تقاد معه
في الاظهر لا حقيبة وهي وعاء يجمع فيه المتاع ويجعل على
حقو البعير مشدودة على الفرس فلا ياخذها ولا ما فيها
من الدراهم والامتعة لانها ليست من لباسه ولا من حليه ولا
حلية فرسه ولا يخمس السلب على المشهور لانه صلى الله عليه
وسلم قضى به للقاتل وبعد السلب يخرج مؤنة الحفظ والنقل
وغيرها من المؤن اللازمة كاجرة جمال وراع ثم يخمس الباقي
وجوبا بعد ذلك اي بعد اعطاء السلب واخراج المؤن خمسة
اخماس متساوية فيعطى اربعة اخماسها من عقار ومنقول
لمن شهد الوقعة بنية القتال وهم الغانمون لاطلاق الاية
الكريمة وعملا بفعله صلى الله عليه وسلم في ارض خيبر سواء قاتل
من حضر بنية القتال مع الجيش ام لا لان المقصود تهيؤه
للجهاد وحصوله هناك فان تلك الحالة باعثة على القتال
ولا يتاخر عنه في الغالب الا لعدم الحاجة اليه مع تكثيره
سواد المسلمين وكذا من حضر لا بنية القتال وقاتل في
الاظهر فمن لم يحضر او حضر لا بنية القتال لم يستحق شيئا ويستحق

من



من ذلك مسائل الاولى ما لو بعث الامام جاسوسا فغنم الجيش
قبل رجوعه فانه يشاركهم في الاصح الثانية لو طلب الامام بعض
العسكر ليحرس من هجوم العدو وافرد من الجيش كمينا فانه يسهم
لهم وان لم يحضروا الوقعة لانهم في حكمهم ذكره الماوردي وغيره
الثالثة لو دخل الامام او نائبه دار الحرب فبعث سرية في
ناحية فغنمت شيئا شاركها جيش الامام وبالعكس لاستظهار
كل منهما بالاخر ولو بعث سريتين الى جهة اشترك الجميع فيما تغنم
كل واحدة منهما وكذا لو بعثهما الى جهتين وان تباعدتا على
الاصح ولا شيء لمن حضر بعد انقضاء القتال ولو قبل حيازة المال
ولو مات بعد انقضاء القتال ولو قبل حيازة المال فحقه
لوارثه كسائر الحقوق ولو مات بعد انقضاء القتال ولو قبل
حيازة المال فحقه لوارثه ولو مات في اثناء القتال فالمنصوص
انه لا شيء له فلا يخلفه وارثه فيه ونص في موت الفرس حينئذ
انه يستحق سهميه والاصح تقرير النصين لان الفارس متبوع
فاذا مات فات الاصل والفرس تابع فاذا مات جاز ان
يبقى سهمه للمتبوع والاظهر ان الاجير الذي وردت الاجارة
على عينه مدة معينة لا لجهاد بل لسياسة دواب وحفظ
امتعة ونحوها والتاجر والمحترف كالخياط والبقال يسهم لهم
اذا قاتلوا لشهودهم الوقعة وقتالهم اما من وردت الاجارة
على ذمته او بغير مدة كخياطة ثوب فيعطى وان لم يقاتل
واما الاجير هذا فان كان مسلما فلا اجرة له لبطلان اجارته
لانه بحضور الصف تعين عليه ولم يستحق السهم في احد وجهين
قطع به البغوي واقتضى كلام الرافعي ترجيحه لاعراضه عنه

بالاجارة وان لم يحضر مجاهدا ويدفع للفارس ثلاثة اسهم
له سهم ولفرسه سهمان للاتباع فيهما رواه الشيخان ومن حضر
بفرس يركبه يسهم له وان لم يقاتل عليه اذا كان يمكنه ركوبه
لا ان حضر ولم يعلم به فلا يسهم له ولا يعطي الا لفرس واحد
وان كان معه اكثر منه لانه صلى الله عليه وسلم لم يعط الزبير الا
لفرس واحد وكان يوم حنين افراس عربيا كان الفرس
او غيره كالبرذون وهو ما ابواه عجميان والهجين وهو
ما ابوه عربي دون امه والمقرف بضم الميم وسكون القاف
وكسر الراء عكسه لان الكر والفر يحصل منهما ولا يضر تفاوتهما
كالرجال ولا يعطي لفرس اعجف اي مهزول بين الهزال وما لا
نفع فيه كالهرم والكبير لعدم فايدته ولا لبعير وغيره
كالفيل والبغل والحمار لانها لا تصلح للحرب صلاحية الخيل
له ولكن يرضخ لها ويفاوت بينها بحسب النفع ويدفع للراجل
سهم واحد لفعله صلى الله عليه وسلم ذلك يوم خيبر متفق
عليه ولا يرد اعطا النبي صلى الله عليه وسلم سلمة بن الاكوع رضي
الله تعالى عنه في وقعة سهمين كما صح في مسلم لانه صلى الله
عليه وسلم راى منه خصوصية اقتضت ذلك ولا يسهم
من الغنيمة الا لمن استكملت فيه خمس بل ستة شرايط
الاسلام والبلوغ والعقل والحرية والذكورية
والصحة فان اختل شرط منهن اي مما ذكر كالكافر والصبي والمجنون
والرقيق والمراة والخنثى والزمن رضخ له ولا يسهم لواحد
منهم لانهم ليسوا من اهل فرض الجهاد والرضخ بالضاد والخا
المعجمتين لغة العطا القليل وشرعا اسم لما دون السهم ويجتهد

الامام او امير الجيش في قدره لانه لم يرد فيه التحديد فيرجع
لرايه ويفاوت على قدر نفع المرضخ له فيرجح المقاتل ومن
قاتل اكثر على غيره والفارس على الراجل والمراة التي تداوي
الجرحى وتسقي العطاش على التي تحفظ الرحال بخلاف سهم
الغنيمة فانه يستوي فيه المقاتل وغيره لانه منصوص عليه
والرضخ بالاجتهاد لكن لا يبلغ به سهم راجل ولو كان الرضخ
لفارس لانه تبع للسهام فنقص به عن قدرها كالحكومة
مع الاروش المقدرة ومحل الرضخ الاخماس الاربعة لانه
سهم من الغنيمة يستحق بحضور الوقعة الا انه ناقص وانما
يرضخ لذمي وما الحق به من الكفار حضر بلا اجرة وكان
حضوره باذن الامام او امير الجيش وبلا اكراه منه ولا
اثر لاذن الاحاد فان حضر باجرة فله الاجرة ولا شي له
سواها وان حضر بلا اذن الامام او امير الجيش فلا
يرضخ له بل يعزره الامام ان راه وان اكرهه الامام على
الخروج استحق اجرة مثله من غير سهم ولا رضخ لاستهلاك
عمله عليه كما قاله الماوردي ويقسم الخمس الخامس بعد ذلك
على خمسة اسهم فالغنيمة من خمسة وعشرين لقوله تعالى
واعلموا انما غنمتم من شي الاية الاول سهم لرسول الله صلى الله عليه وسلم
للاية الكريمة ولا يسقط بوفاته صلى الله عليه وسلم بل
يصرف بعده صلى الله عليه وسلم للمصالح اي مصالح المسلمين
فلا يصرف منه لكافر فمن المصالح سد الثغور وشحنها بالعدد
والمقاتلة وهي مواضع الخوف من اطراف بلاد الاسلام
التي تليها بلاد المشركين فيخاف اهلها منهم وعمارة المساجد

والقناطر والحصون وارزاق القضاة والائمة والعلما
بعلوم تتعلق بمصالح المسلمين كتفسير وحديث وفقه ومعلمي
القران والمودنين لان بالثغور حفظا للمسلمين فلولا تعطل
من ذكر بالاكتساب عن الاشتغال بهذه العلوم وعن تنفيذ
الاحكام وعن التعطيل التعليم والتعلم فيرزقون ما
يكفيهم ليتفرغوا لذلك قال الزركشي نقلا عن الغزالي يعطى
العلما والقضاة مع الغنا وقدر المعطى الى راي السلطان
بالمصلحة ويختلف بضيق المال وسعته قال الغزالي ويعطى
من ذلك ايضا العاجز عن الكسب مع الغنى والمراد بالقضاة
غير قضاة العسكر اما قضاته وهم الذين يحكمون لاهل
الفي في مدارهم فيرزقون من الخمس الاربعة لا من خمس الخمس
كما قاله الماوردي وكذا ائمتهم ومؤذنوهم وعمالهم يقدم
الاهم فالاهم منها وجوبا اواهم كما قاله في التنبيه وسد
الثغور لان فيه حفظ المسلمين **تنبيه** قال في الاحيا
لو لم يدفع السلطان الى المستحقين حقوقهم من بيت المال
فهل يجوز لاحد اخذ شي اصلا لانه شي من مشترك ولا يدري
قدر حصته منه قال وهذا غلو والثاني ياخذ كل يوم
قوت يوم والثالث ياخذ كفاية سنة والرابع ياخذ ما
يعطى وهو حصته قال وهذا هو القياس لان المال ليس مشتركا
بين المسلمين كالغنيمة بين الغانمين والميراث بين الورثة
لان ذلك ملك لهم حتى لو مات توقف قسم بينهم ورثتهم وهذا لو
مات لم يستحق وارثه شيا انتهى واقره في المجموع على هذا الرابع
وهو الظاهر **والثاني لذوي القربى** للاية الكريمة وهم

قوله [illegible]

الد صلى الله عليه وسلم **بنو هاشم وبنو المطلب** ومنهم امامنا الشافعي
رضي الله تعالى عنه دون بني عبد شمس وبني نوفل وان كان
الاربعة اولاد عبد مناف لاقتصاره صلى الله عليه وسلم
في القسم على بني الاولين مع سوال بني الاخرين له رواه البخاري
ولانهم لم يفارقوه في جاهلية ولا اسلام حتى انه لما بعث
صلى الله عليه وسلم بالرسالة نصروه وذبوا عنه بخلاف
بني الاخرين بل كانوا يوذونه والثلاثة الاول اشقا
وبنو نوفل اخوهم لابيهم وعبد شمس جد عثمان بن عفان
والعبرة بالانتساب الى الابا اما من انتسب منهم الى الامهات
فلا ويشترك في هذا الغني والفقير والنسا ويفضل الذكر
كالارث وحكى الامام فيه اجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم
والثالث سهم لليتامى للاية جمع يتيم وهو صغير ذكرا وانثى
او خنثى لا اب له اما كونه صغيرا فلخبر لا يتم بعد الاحتلام
واما كونه لا اب له فللوضع والعرف سوا اكان من اولاد
المرتزقة ام لا قتل ابوه في الجهاد ام لا له جد ام لا والله اعلم
تنبيه كان الاولى للمصنف ان يقول اليتيم المسلم
لان ايتام الكفار لا يعطون من سهم اليتامى شيا لانه مال
اخذ من الكفار فلا يرجع اليهم وكذا يشترط الاسلام في
ذوي القربى والمساكين وابن السبيل لذلك ويندرج
في تفسيرهم اليتيم ولد الزنا واللقيط والمنفي باللعان
ولا يسمون ايتاما لان ولد الزنا لا اب له شرعا فلا يوصف
باليتم واللقيط قد يظهر ابوه والمنفي باللعان قد يستلحقه
نافيه ولكن القياس انهم يعطون من سهم المساكين **فائدة**

فيقال لمن فقدت امه دون ابيه منقطع واليتيم في البهائم من فقد
امه وفي الطير من فقد ابوه وامه ويشترط في اعطا اليتيم لا في
تسميته يتيما فقره او مسكنته لاشعار لفظ اليتيم به ولان
اغتناه بمال ابيه اذا امتنع استحقاقه فاغتناؤه بماله اولى بمنعه
والرابع سهم المساكين للاية الكريمة ويدخل في هذا الاسم هنا
الفقراء كما قاله في الروضة والخامس سهم ابن السبيل اي الطريق
للاية وابن السبيل منشئ سفر مباح من محل الزكاة كما في قسم الصدقات
او مجتاز به في سفره واحدا كان او اكثر ذكرا او غيره سمي بذلك
لملازمته الحاجة بان لا يجد ما يكفيه غير الصدقة وان كان
له مال في مكان اخر او كان كسوبا او كان سفره لنزهة لعموم
الاية **تتمة** يجوز للامام ان يجمع للمساكين بين سهمهم
من الزكاة وسهمهم من الخمس وحقهم من الكفارات فيصير لهم ثلاثة
اموال قال الماوردي واذا اجتمع في واحد منهم يتم ومسكنة
اعطي باليتم دون المسكنة لان اليتم وصف لازم والمسكنة
زائلة واعترض بان اليتيم لا بد فيه من فقر او مسكنة
وقضية كلام الماوردي انه اذا كان الغازي من ذوي
القربى لا ياخذ بالغزو بل بالقرابة فقط لكن ذكر الرافعي
في قسم الصدقات انه ياخذ بهما واقتضى كلامه انه لا خلاف
فيه وهو ظاهر والفرق بين الغزو والمسكنة ان الاخذ بالغزو
لحاجتنا وبالمسكنة لحاجة صاحبها ومن فقد من الاصناف
اعطي الباقون نصيبه كما في الزكاة الا سهم رسول الله صلى الله
عليه وسلم فانه للمصالح كما مر ويصدق مدعي المسكنة والفقر
بلا بينة وان اتهم ولا يصدق مدعي اليتم ولا مدعي القرابة

الا

الا بينة **فصل** في قسم الفيء وهو مال او نحوه ككلب ينتفع
به حصل لنا من كفار مما هو لهم بلا قتال ولا ايجاف اي اسراع
خيل ولا سير ركاب اي ابل ونحوها كبغال وحمير وسفن
ورجال كخراج بل ما حصله اهل الذمة من اهل الحرب فانه
لا ينزع منهم وبما هو لهم ما اخذوه من مسلم او ذمي او نحوه بغير
حق فانه لم نملكه بل نرده على مالكه ان عرف والا فيحفظه
من الفيء الجزية وعشر تجارة من كفار شرطت عليهم اذا دخلوا
دارنا وخراج ضرب عليهم على اسم جزية وما جلوا اي تفرقوا
عنه ولو لغير خوف كضر اصابهم ومال مرتد قتل او مات
على الردة وذمي ونحوه مات بلا وارث او ترك وارثا غير
حائز ثم شرع في قسمته بقوله ويقسم مال الفيء او ما الحق به من
الاختصاصات على خمسة لقوله تعالى ما افاء الله على رسوله من
اهل القرى ويصرف خمسه وجوبا على من يصرف عليهم خمس
الغنيمة فيخمس خمسه اخماس متساوية كالغنيمة خلافا للائمة
الثلاثة حيث قالوا لا يخمس بل جميعه لمصالح المسلمين ودليلنا
قوله تعالى ما افاء الله على رسوله الاية فاطلق ما هنا وقيد
في الغنيمة فحمل المطلق على المقيد جمعا بينهما لاتحاد الحكم فان
الحكم واحد وهو رجوع المال من المشركين للمسلمين وان
اختلف السبب بالقتال وعدمه كما حملنا الرقبة في الظهار
على المؤمنة في كفارة القتل وكان صلى الله عليه وسلم يقسم له
اربعة اخماسه وخمس خمسه ولكل من الاربعة المذكورين معه
في الاية خمس الخمس كما مر في الفصل قبله واما بعده صلى الله عليه
وسلم فيصرف ما كان له من خمس الخمس لمصالحنا كما مر بيانا في

في الفصل قبله **ويعطى اربعة اخماسها** التي كانت له في حياته
صلى الله عليه وسلم **للمقاتلة** اي المرتزقة لعمل الاولين بها اذ
كانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم لحصول النصرة به والمقاتلون
بعده هم المرصدون للقتال **في مصالح المسلمين** بتعيين الامام
لهم وسموا مرتزقة لانهم ارصدوا انفسهم للذب عن الدين
وطلبوا الرزق من مال الله وخرج بهم المتطوع وهم الذين
يغزون اذا نشطوا وانما يعطون من الزكاة لا من الفيء عكس
المرتزقة **تتمة** يجب على الامام ان يبحث عن حال كل
واحد من المرتزقة وعن من تلزمه نفقتهم من اولاد وزوجات
ورقيق لحاجة غزو او لخدمة ان اعتادها لا رقيق زينة
وتجارة وما يكفيهم فيعطيه كفايته وكفايتهم من نفقة وكسوة
وسائر المؤن بقدر الحاجة ليتفرغ للجهاد ويراعي في الحاجة
حاله في مروته وضدها والمكان والزمان والرخص
والغلا وعادة البلد في مطاعم وملابس ويزاد ان زادت
حاجته بزيادة ولد وحدوث زوجة ومن لا رقيق له
يعطى من الرقيق ما يحتاجه للقتال معه او لخدمته اذا كان
ممن يخدم وتعطى زوجته واولاده الذين تلزمه نفقتهم
في حياته اذا مات بعد اخذ نصيبه لئلا يشتغل الناس
بالكسب عن الجهاد اذا علموا ضياع عيالهم بعدهم فتعطى الزوجة
حتى تنكح لاستغنائها بالزوج ولو استغنت بكسب او ارث
ونحوه كوصية لم تعط وحكم ام الولد كالزوجة وكذا الزوجات
وتعطى الاولاد حتى يستقلوا بكسب او نحوه كوصية والحق
السبكي رحمه الله تعالى من هذه المسئلة ان الفقيه او المعيد

المدرس اذا مات تعطى زوجته واولاده مما كان يأخذ
ما يقوم بهم ترغيبا في العلم كالترغيب هنا في الجهاد وانتهى
وفرق بعضهم بينهما بان الاعطا من الاموال العامة وهي
اموال المصالح اقوى من الخاصة كالاوقاف فلا يلزم من
التوسع في ذلك التوسع في هذه لانه مال معين اخرجه
شخص لتحصيل مصلحة لنشر العلم في هذا المحل المخصوص
فكيف يصرف مع انتفاء الشرط ومقتضى هذا الفرق الصرف
لاولاد العالم من مال المصالح كفايتهم كما كان يصرف لابيهم
وهذا هو الظاهر **فصل** في الجزية تطلق على
العقد وعلى المال الملتزم به وهي مأخوذة من المجازاة لكفنا
عنهم وقيل من الجزاء بمعنى القضاء قال تعالى واتقوا يوما لا تجزي
نفس عن نفس شيئا اي لا تقضي والاصل فيها قبل الاجماع
اية قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله وقد اخذها النبي صلى
الله عليه وسلم من مجوس هجر وقال سنوا بهم سنة اهل الكتاب
كما رواه البخاري ومن اهل نجران كما رواه ابو داود والمعنى
في ذلك ان في اخذها معونة لنا واهانة لهم وربما يحملهم
على الاسلام وفسر اعطا الجزية في الاية بالتزامها والصغار
بالتزام احكامنا واركانها خمسة عاقد ومعقود له ومكان
ومال وصيغة وشرط في الصيغة وهي الركن الاول ما مر
في شرطها في البيع والصيغة ايجابا كاقررتكم او اذنت
في اقامتكم بدارنا مثلا على ان تلتزموا كذا جزية وتنقادوا
لحكمنا وقبول نحو قبلنا ورضينا وشرط في العاقد
كونه اماما يعقد بنفسه او بنائبه ثم شرع المصنف في شروط

المعقود عليه له وهو الركن الثاني بقوله وشرايط وجوب
ضرب الجزية على الكفار المعقود لهم خمس خصال الاولى
[illegible] والبلوغ و الثانية العقل فلا يصح عقدها من
صبي ولا مجنون ولا من وليهما لعدم تكليفهما ولا جزية عليهما
وان كان المجنون بالغا ولو بعد عقد الجزية ان اطبق
جنونه فان تقطع وكان قليلا كساعة من شهر لزمته ولا
عبرة بهذا الزمان اليسير وكذا لا اثر ليسير زمن الافاقة
كما بحثه بعضهم وان كان كثيرا كيوم ويومين يلفق زمن
الافاقة فاذا بلغ سنة وجبت جزيته والثالثة الحرية
فلا يصح عقدها مع الرقيق ولو مبعضا ولا جزية على سيده من
الرق اجماعا ولا على المبعض على المذهب والرابعة الذكورية
فلا يصح عقدها مع امراة ولا جزية عليها لقوله تعالى قاتلوا
الذين لا يؤمنون بالله الى قوله وهم صاغرون وهو خطاب
الذكور وحكى ابن المنذر فيه الاجماع وروى البيهقي عن عمر رضي
الله تعالى عنه انه كتب الى امراء الاجناد ان لا تاخذوا الجزية
من النساء والصبيان ولا من خنثى ولا جزية عليه لاحتمال كونه
انثى فان بانت ذكوريته وعقد له الجزية طالبناه بجزية
المدة الماضية عملا بما في نفس الامر بخلاف ما لو دخل حربي دارنا
وبقي مدة ثم اطلعنا عليه لا ناخذ منه شيئا لما مضى لعدم عقد
الجزية له والخنثى كذلك اذا بانت ذكوريته ولم تعقد له الجزية
وعلى هذا التفصيل يحمل اطلاق من صحح الاخذ منه ومن صحح عدمه
والخامسة ان يكون المعقود معه من اهل الكتاب كاليهود
والنصارى من العرب والعجم الذين لم يعلم دخولهم في ذلك الدين

بعد

بعد نسخه لا صل اهل الكتاب وقد قال تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون
بالله ولا باليوم الاخر الى قوله من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا
الجزية عن يد وهم صاغرون او من له شبهة كتاب كالمجوسي
لانه صلى الله عليه وسلم اخذها منهم وقال سنوا بهم سنة اهل الكتاب
ولان لهم شبهة كتاب وكذا تعقد لاولاد من تهود او تنصر قبل
النسخ لدينه ولو بعد التبديل وان لم يجتنبوا المبدل منه
تغليبا لحقن الدم ولا تحل مناكحتهم ولا ذبيحتهم لان الاصل في
الابضاع والميتات التحريم وتعقد ايضا لمن شككنا في وقت
تهوده او تنصره فلم نعرف ادخلوا في ذلك الدين قبل النسخ
او بعده تغليبا لحقن الدم كالمجوسي وبذلك حكمت الصحابة
في نصارى العرب واما الصابية والسامرة فتعقد لهم
الجزية اذا لم تكفرهم اليهود والنصارى ولم يخالفوهم في
اصول الاعتقاد دينهم والا فلا تعقد لهم وكذا تعقد لهم
لو اشكل امرهم وتعقد لزاعم التمسك بصحف ابراهيم وصحف
شيث وهو ابن ادم لصلبه وزبور داود لان الله تعالى
انزل عليهم صحفا فقال صحف ابراهيم وموسى وقال وانه
لفي زبر الاولين وتسمى كتبا كما نص عليه الشافعي فاندرجت
في قوله تعالى من الذين اوتوا الكتاب ومن احد ابويه
كتابي والاخر وثني تغليبا لحقن الدم وتحرم ذبيحته
ومناكحته احتياطا واما من ليس لهم كتاب ولا شبهة كتاب
كعبدة الاوثان والشمس والملائكة ومن في معناهم كمن يقول
ان الفلك حي ناطق وان الكواكب السبعة الهة فلا يقرون
بالجزية ولو بلغ ابن ذمي ولم يعط الجزية الحقناه بمامنه وان

بذله عقد له والمذهب وحملها على زمن وشيخ وهرم واعمى
وراهب واجير لانها كاجرة الدار وعلى فقير عجز عن الكسب
فان تمت سنة وهو معسر ففي ذمته حتى يوسر وكذا حكم الثانية
وما بعدها ثم شرع في الركن الثالث وهو المال بقوله **واقل**
الجزية دينار في كل حول اي عن كل واحد لما رواه الترمذي
وغيره عن معاذ انه صلى الله عليه وسلم لما وجهه الى اليمن
امره ان ياخذ من كل حالم دينارا او عدله من المعافري وهي
ثياب تكون باليمن **تنبيه** ظاهر الخبر ان اقلها دينار
او ما قيمته دينار وبه اخذ البلقيني والمنصوص الذي
عليه الاصحاب كما هو ظاهر عبارة المصنف ان اقلها
دينار وعليه اذا عقد به جاز ان يعتاض عنه ما قيمته
دينار وانما امتنع عقدها بما قيمته دينار لان قيمته
تنقص عنه اخر الحول ومحل كون اقلها دينارا عند قوتنا
والا فقد نقل الدارمي عن المذاهب انه يجوز عقدها باقل
من دينار نقله الاذرعي وقال انه ظاهر متجه وقضية
كلام المصنف تعلق الوجوب بانقضاء الحول وقال
القفال اختلف قول الشافعي في ان الجزية تجب بالعقد
وتستقر بانقضاء الحول او تجب بانقضائه وبنى عليهما
اذا مات في اثناء الحول هل تسقط فان قلنا بالعقد لم
تسقط والا سقطت حكاه القاضي حسين في الاسرار ولا
حد لاكثر الجزية ويندب للامام مماكسة الكفار العاقد
لنفسه او لموكله في قدر الجزية حتى يزيد على دينار وعلى
هذا **يوخذ من المتوسط ديناران ومن الموسر اربعة دنانير**

ومن

ومن الفقير دينارا استحبابا اقتداء بعمر رضي الله تعالى عنه كما
رواه البيهقي ولان الامام متصرف للمسلمين فينبغي ان يحتاط
لهم فان امكنه ان يعقد باكثر منه لم يجز ان يعقد بدونه
للمصلحة **تنبيه** هذا بالنسبة الى ابتداء العقد فاما اذا
انعقد العقد على شيء فلا يكون اخذ شيء زائد عليه كما نص عليه
في سير الواقدي ونقله الزركشي عن نص الام ولو عقدت
الجزية للكفار باكثر من دينار ثم علموا بعد العقد جواز دينار
لزمهم ما التزموه كمن اشترى شيئا باكثر من ثمن مثله ثم علم
الغبن فان ابوا بذل الزيادة بعد العقد كانوا ناقضين
للعهد كما لو امتنعوا من اداء اصل الجزية ولو اسلم ذمي او
نبذ العهد او مات بعد سنين وله وارث مستغرق اخذ
جزيتهن منه في الاولتين ومن تركته في الثالثة مقدمة
على حق الورثة كالخراج وسائر الديون اما اذا لم يخلف
وارثا فتركته فيء او اسلم او نبذ العهد او مات في خلال
سنة فقسطه لما مضى كالاجرة **ويجوز** كما هو قضية
كلام الجمهور والراجح كما في المنهاج انه يستحب للامام **ان**
يشترط بنفسه او نائبه **عليهم** اي على غير فقير من غني
ومتوسط في العقد رضاهم **الضيافة** اي ضيافة من
يمر بهم منا بخلاف الفقير لانها تتكرر فلا تنزله **فضلا**
اي فاضلا **عن مقدار الجزية** لانها مبنية على الاباحة
والجزية على التمليك ويجعل ذلك ثلاثة ايام فاقل ويذكر
عدد ضيفان رجالا وخيلا لانه انفى للغرر واقطع للنزاع
بان يشترط ذلك على كل منهم او على المجموع كان يقول نضيفو

في كل عام الفصل وهم يتوزعون فيما بينهم او يتحمل بعضهم عن
بعض ويذكر منزلهم كلنية وفاضل مسكن وجنس طعام وادم
وقدرها لكل منا ويذكر العلف للدواب ولا يشترط ذكر جنسه
ولا قدره ويحمل كل على تبن ونحوه بحسب العادة الا الشعير
ونحوه فلا بد ان ذكره فيقدره ولو كان لواحد دواب
ولم يعين عددا منها لم يعلف له الا واحدة على النص والاصل
في ذلك ما روى البيهقي انه صلى الله عليه وسلم صالح اهل ايلة
على ثلثماية دينار وكانوا ثلثماية رجل وعلى ضيافة
من يمر بهم من المسلمين وروى الشيخان ان خبر الضيافة ثلاثة
ايام وليكن المنزل بحيث يدفع الحر والبرد والركن الرابع
العاقد وشرط فيه كونه اماما يعقد بنفسه او نايبه
فلا يصح عقدها من غيره لانه من الامور الكلية فيحتاج الى
نظر واجتهاد لكن لا يغتال المعقود له بل يبلغ مامنه وعليه
اجابتهم اذا طلبوا وامن اذا لم يخف غايلتهم ومكيدتهم
فان خاف ذلك كان يكون الطالب جاسوسا يخاف شرهم
لم يجبهم والاصل في ذلك خبر مسلم عن بريدة كان رسول الله
صلى الله عليه وسلم اذا امر اميرا على جيش او سرية اوصاه
الى ان قال فان هم ابوا فاسالهم الجزية فان اجابوا فاقبل
منهم وكف عنهم ويستثنى الاسير اذا طلبت عقدها فلا يجب
تقريره والركن الخامس المكان ويشترط فيه قبوله
للتقرير فيه فيمنع كافر ولو ذميا اقامة الحجاز وهو مكة
والمدينة واليمامة وطرقه الثلاثة وقراها كالطايف
لمكة وخيبر للمدينة فلو دخل بغير اذن الامام اخرجه منه

وعزره

وعزره ان كان عالما بالتحريم ولا ياذن له في دخوله الحجاز غير
حرم مكة الا لمصلحة لنا كرسالة وتجارة فيها كبير حاجة
فان لم يكن فيها كبير حاجة لم ياذن له الا بشرط اخذ شي
من متاعها كالعشر ولا يقيم فيه بعد الاذن له الا ثلاثة
ايام فلو قال في موضع ثلاثة ايام ثم انتقل الى اخر وبينهما
مسافة القصر وهكذا فلا يمنع فان مرض فيه وشق نقله
منه او خيف منه موته ترك مراعاة لاعظم الضررين
فان مات فيه وشق نقله منه دفن فيه للضرورة نعم
الحربي لا يجب دفنه ولا يدخل حرم مكة ولو لمصلحة لقوله
تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام والمراد الجميع لقوله تعالى وان
خفتم عيلة اي فقرا بمنعهم من الحرم وانقطاع ما كان لكم
لقدومهم من المكاسب فسوف يغنيكم الله من فضله ومعلوم
ان الجلب انما يجلب الى البلاد لا الى المسجد نفسه والمعنى في
ذلك انهم اخرجوا النبي صلى الله عليه وسلم منه فعوقبوا
بالمنع من دخوله بكل حال فان كان رسولا خرج اليه الامام
بنفسه او نايبه يسمعه فان مرض فيه اخرج منه وان خيف
موته فان مات فيه لم يدفن فيه فان دفن فيه نبش
واخرج منه الى الحل لانه بقاء جيفته فيه اشد من دخوله
حيا ولا يجري هذا الحكم في حرم المدينة لاختصاص حرم
مكة بالنسك وثبت انه صلى الله عليه وسلم ادخل الكفار
مسجده وكان ذلك بعد نزول براءة **ويتضمن عقد الذمة**
اي الجزية المشتملة على هذه الاركان الخمسة وفقا للبلقيني
نفس العقد يشمل الايجاب والقبول والعاقد المعقود والمعقود

والقايل بجمله متضمنا الغالب الاركان ثم بين ما تضمنه بقوله
اربعة اشيا الاول ان يودوا الجزية عن يد اي ذلة وصغار
اي احتقار والاشد على المران يحكم عليه بما لا يعتقده ويضطر
لا احتماله قال في الزوايد فيوخذ منه في كتابي الديون ه
ويكون في الصغار المذكور في ايتها ان يجري عليه الحكم بما اه
يعتقد حله كما فسره الاصحاب بذلك وتفسيره بان يجلس
الاخذ ويقوم الكافر ويطاطا راسه ويحني ظهره ويضع
الجزية في الميزان ويقبض الاخذ لحيته ويضرب لهزمتيه
وهما مجتمع اللحم بين الماضغ والصدغ والاذن من ه
الجانبين مردود بان هذه الهيئة باطلة ودعوى ه
استحبابها او وجوبها اشد بطلانا ولم ينقل ان النبي صلى
الله عليه وسلم ولا احدا من الخلفا الراشدين فعل شيا من
ذلك والثاني ان يجري عليهم احكام الاسلام في غير
العبادات من حقوق الادميين في المعاملات وغير
وغرامة المتلفات وكذا ما يعتقدون تحريمه كالزنا
والسرقة دون ما لا يعتقدونه كشرب الخمر ونكاح المجوس
وانما وجب التعرض لذلك في الايجاب لان الجزية مع ه
الانقياد والاستسلام كالعوض عن التقرير فيجب التعرض
له كالثمن في البيع والاجرة في الاجارة وهذا في حق
الرجل اما المراة فيكفي فيها الانقياد لحكم الاسلام فقط
والثالث ان لا يذكروا دين الاسلام الا بالخير لا اعزازه
فلو خالفوا وطعنوا فيه او في القران العظيم او ذكروا
النبي صلى الله عليه وسلم بما لا يليق بقدره العظيم

عزر والاصح انه ان شرط انتقاض العهد بذلك انتقض والا فلا ه
والرابع ان لا يفعلوا ما فيه ضرر للمسلمين كان قاتلوهم ولا شبهة لهم
او امتنعوا من ادا الجزية او من اجرا حكم الاسلام عليهم فان
فعلوا شيا من ذلك انتقض عهدهم وان لم يشترط الامام
عليهم الانتقاض به ويمنعون ايضا من سقيهم خمرا او طعامهم
خنزيرا او اسماعهم قولا شركا كقولهم الله ثالث ثلاثة تعالى
الله عن ذلك علوا كبيرا او من اظهار خمر وخنزير وناقوس
وعيد ومتى اظهروا خمورهم اريقت وقياسه اتلاف
الناقوس وهو ما يضربوا به النصارى لاوقات الصلاة
اذا اظهروه ومن احداث كنيسة وبيعة وصومعة ه
للرهبان وبيت نار للمجوس في بلد احدثناه كبغداد والقا
او اسلم اهله عليه كالمدينة الشريفة واليمن لما روي هرة
انه صلى الله عليه وسلم قال لا تبنى كنيسة في الاسلام ولان
احداث ذلك معصية فلا يجوز في دار الاسلام فان
بنوا ذلك هدم سوا اشرط عليهم ام لا ولا يحدثون ذلك
في بلدة فتحت عنوة كمصر واصبهان لان المسلمين ملكوها
بالاستيلا فيمتنع جعلها كنيسة وكما لا يجوز احداثها لا يجوز
اعادتها اذا انهدمت ولا يقرون على كنيسة كانت فيه لما
مر ولو فتحت البلد صلحا كبيت المقدس بشرط كون الارض
لنا وشرط اسكانهم فيها بخراج وابقا الكنايس او احداثها
جاز لانه اذا جاز الصلح على ان كل البلد لهم فعلى بعضه
اولى فلو اطلق الصلح ولم يذكر فيه الكنايس ولا عدمها
فالاصح المنع من ابقايها فيهدم ما فيها من الكنايس لان اطلاق

اللفظ يقتضي صيرورة جميع البلد لنا او بشرط الارض لهم ويؤدون
خراجها ورث كنايسهم لانها ملكهم ولهم الاحداث في الاصح
ويمنعون وجوبا من رفع بنايهم على بنا جار لهم مسلم لخبر
الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ولئلا يطلعوا على عوراتنا
ولا فرق بين ان يرضى الجار بذلك ام لا لان المنع لذلك
لحق الدين لا لمحض حق الدار والاصح المنع من المساواة
ايضا فان كانوا بمحلة منفصلة عن المسلمين كطرف
من البلد لم يمنعوا من رفع البنا **ويعرفون** بضم حرف
المضارعة مع تشديد الرا المفتوحة على البنا للمفعول
اي نعرفهم ونامرهم اي اهل الذمة المكلفين في دار الاسلا[م]
وجوبا انهم يتميزون عن المسلمين **بلبس الغيار** بكسر
المعجمة وان لم نشترط عليهم وان يخيط كل منهم فوق او غيره
بموضع لا يعتاد الخياطة عليه كالكتف على ثوبه الظاهر
ما يخالف لونه لون ثوبه ويلبسه وذلك للتميز ولان
عمر رضي الله تعالى عنه صالحهم على تغيير زيهم بمحضر من
الصحابة كما رواه البيهقي فان قيل لم يفعل النبي صلى
الله عليه وسلم هذا بيهود المدينة اجيب بانهم كانوا
قليلين معروفين فلما كثروا في زمن الصحابة رضي الله
تعالى عنهم وخافوا من التباسهم بالمسلمين احتاجوا الى
تمييزهم والقا منديل ونحوه كالخياطة والاولى باليهودي
الاصفر والنصارى الازرق او الاكهب ويقال له الرمادي
وبالمجوس الاحمر والاسود **وشد الزنار** اي ويومرون
ايضا بذلك بالزاي المعجمة خيط غليظ يشد في الوسط

فوق

فوق الثياب لان عمر رضي الله تعالى عنه صالحهم على ذلك كما رواه
البيهقي هذا في الرجل اما المراة فتشده تحت الازار كما صرح به
في التنبيه وحكاه الرافعي عن التهذيب وغيره لكن مع
ظهور بعضه حتى تحصل به فايدة قال الماوردي ويستوي
فيه ساير الالوان قال في اصل الروضة وليس لهم ابدال الـ[غيار]
بمنطقة ومنديل ونحوهما والجمع بين الغيار والزنار اولى
وليس لهم الا بواجب ومن لبس منهم قلنسوة يميزها
عن قلانسنا بعلامة فيها واذا دخل الذمي مجردا حماما
فيه مسلمون او تجرد عن ثيابه بين المسلمين في غير حمام
جعل وجوبا في عنقه خاتم حديد او رصاص او نحو ذلك
لا يجعله من ذهب ولا فضة قال الزركشي والخاتم طوق
يكون في العنق قال الاذرعي ويجب القطع بمنعهم من التشبه
بلباس اهل العلم والقضاة ونحوهم لما في ذلك من التعاظم
قال الماوردي ويمنعون من التختم بالذهب والفضة
لما فيه من التطاول والمباهاة وتجعل المراة خفها
لونين ولا يشترط التمييز بكل من هذه الوجوه بل يكفي
بعضها قال الحليمي ولا ينبغي لفعلة المسلمين وصناعهم
ان يعملوا للمشركين كنيسة او صليبا واما نسج الزنانير
فلا باس به لان فيه صغارا لهم **ويمنعون** الذكور المكلفون
في بلاد المسلمين وجوبا **من ركوب الخيل** لقوله تعالى
الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم فامر اولياءه
باعدادها لاعدائه ولما في الصحيحين من حديث عروة
البارقي الخيل معقود في نواصيها الخير الى يوم القيامة



تنبيه ظاهر كلامه انه لا فرق في منع ركوب الخيل بين
النفيس منها والخسيس وهو ما عليه الجمهور بخلاف الحمير
والبغال ولو نفيسة لانها في نفسها خسيسة وان كان اكثر
اعيان الناس يركبونها ويركب باكاف وركاب خشب لا حديد
ونحوه ولا سرج اتباعا لكتاب عمر رضي الله تعالى عنه والمعنى
فيه ان يتميزوا عن المسلمين في مركب عرضا بان يجعل رجليه
في جانب واحد وظهره من جانب اخر قال الرافعي ويحسن
ان يتوسط فيفرق بين ان يركب الى مسافة قريبة من البلد
او بعيدة وهو ظاهر ويمنعون من حمل السلاح ومن اللجم
المزينة بالنقدين اما النسا والصبيان ونحوهما فلا يمنعون
من ذلك كما لا جزية عليهم قال ابن الصلاح وينبغي منعهم من
خدمة الملوك والامرا كما لا جزية يمنعون من ركوب الخيل
ويلجئون عند زحمة المسلمين **الى اضيق الطريق**
بحيث لا يقعون في وهدة ولا يصدمهم جدار لقوله صلى
الله عليه وسلم لا تبدءوا اليهود ولا النصارى بالسلام واذا
لقيتم احدهم في طريق فاضطروهم الى اضيقه
اما اذا خلت الطريق من الزحمة فلا حرج قال في الحاوي
ولا يمشون الا افرادا متفرقين ولا يوقرون في مجلس فيه
مسلم لان الله تعالى اذلهم والظاهر كما قاله الاذرعي تحريم
ذلك **خاتمة** تحرم مودة الكافر لقوله تعالى لا
تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من حاد
الله ورسوله فان قيل قد مر في باب الوليمة ان مخالطة
الكفار مكروهة اجيب بان المخالطة ترجع الى الظاهر

والمودة الى الميل القلبي فان قيل الميل القلبي لا اختيار
للشخص فيه اجيب بان امكان دفعه بقطع اسباب
المودة التي ينشا عنها ميل القلب كما قيل الاساة تقطع
عروق المحبة والاولى للامام ان يكتب بعد عقد الذمة
اسم من عقد له ودينه وحليته ويتعرض لسنه اهو شيخ
او شاب ويصف اعضاءه الظاهرة من وجهه ولحيته
وحاجبيه وعينيه وشفتيه وانفه واسنانه واثار
وجهه ان كان فيه اثار ولونه من سمرة او شقرة وغيرها
ويجعل لكل من طوايفهم عريفا مسلما يضبطهم ليعرفه
بمن مات او اسلم او بلغ منهم او دخل فيهم واما من يتعدى
عليه منا او منهم يحضرهم ليودي كل منهم الجزية او يشكي
الى الامام من يتعدى عليه منا او منهم فيجوز جعله عريفا
كذلك ولو كان كافرا وانما اشترط اسلامه في الغرض
الاول لان الكافر لا يعتمد خبره **كتاب الصيد**
مصدر صاد يصيد ثم اطلق الصيد على المصيد قال
تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم **والذبايح** جمع ذبيحة
بمعنى مذبوحة ولما كان الصيد مصدرا افرده المصنف
وجمع الذبايح لانها تكون بالسكين او السهم او الجوارح
والاصل في ذلك قوله تعالى واذا حللتم فاصطادوا وقوله
تعالى الا ما ذكيتم وقوله تعالى احل لكم الطيبات والمذكى من
الطيبات **تنبيه** ذكر المصنف كالمنهاج واكثر الاصحاب
هذا الكتاب وما بعده هنا وفاقا للمزني وخالف في
الروضة فذكره اخر ربع العبادات تبعا لطايفة من الاصحاب

قال وهو انسب قال ابن قاسم ولعل وجه الانسبية اذ طلب
الحلال فرض عين انتهى وأركان الذبح بالمعنى الحاصل بالمصدر
اربعة ذبح وآلة وذبيح وذابح وقد شرع في بيان ذلك فقال
وما قدر بضم القاف على البنا للمفعول **على ذكاته** بالمعجمة
اي ذبحه من الحيوان المأكول **فذكاته** استقلالا **في حلقه
ولبته** اجماعا هذا هو الركن الاول والثاني وهو الذبح
والذبيح والحلق اعلى العنق واللبة بفتح اللام المشددة
اسفله وقيدت اطلاقه بالاستقلال لانه مراده فلا يرد حل
الجنين الموجود ميتا في بطن امه ولم يعقر ان حله بطريق
التبعية لذكاة امه كما سيأتي في كلامه ويشترط في الذبح
قصد فلو سقطت مدية على مذبح شاة او احتكت بها
فانذبحت او استرسلت جارحة بنفسها فقتلت او ارسل
سهما لا لصيد فقتل صيدا حرم كجارحة ارسلها وغابت
عنه مع الصيد او جرحته ولم ينته بالجرح الى حركة مذبوح
وغابت ثم وجده ميتا فيهما فانه يحرم لاحتمال ان موته
بسبب اخر وما ذكر من التحريم في الثانية هو ما عليه الجمهور
وان اختار النووي في تصحيحه الحل ولو رمى شيئا ظنه
حجرا او رمى قطيع ظبا فاصاب واحدة منه او قصد
واحدة منه فاصاب غيرها حل ذلك لصحة قصده ولا اعتبار
بظنه المذكور **وما لم يقدر** بضم حرف المضارعة على البنا
للمفعول **على ذكاته** لكونه متوحشا كالصيد **فذكاته
عقره** اي بجرح مزهق للروح اي موضع كان العقر من بدنه
بالاجماع ولو توحش انسي كبعير ند فهو كالصيد يحل بجرحه

في

في غير مذبحه **حيث قدر عليه** بالظفر به ويحل بارسال
الكلب عليه كما قاله في الروضة **تنبيه** تناول اطلاق
المصنف ما لو تردى بعير في بئر فلم يقدر على ذكاته فيحل
بجرحه في غير الذبح وهو كذلك على الاصح في الزوائد ويحل
بارسال الكلب عليه كما صححه في المنهاج من زيادته والفرق
ان الحديد يستباح به الذبح مع القدرة بخلاف فعل الجارحة
ولو تردى بعير فوق بعير فغرز رمحا في الاول حتى نفذ
منه الى الثاني حلا وان لم يعلم بالثاني قاله القاضي فان
مات الاسفل بثقل الاعلى لم يحل ولو دخلت الطعنة اليه
وشك هل مات بها او بالثقل لم يحل كما هو قضية ما في فتاوى
البغوي **ويستحب في الذكاة** اي ذكاة الحيوان المقدور
عليه **اربعة اشيا** الاول **قطع** كل **الحلقوم** وهو مجرى
النفس **و** الثاني قطع كل **المري** وهو بفتح الميم والمد والهمز
في اخره مجرى الطعام والشراب **و** الثالث والرابع قطع كل
الودجين بفتح الواو والدال المهملة والجيم وهما عرقان
في صفحتي العنق محيطان بالحلقوم وقيل بالمري وهما
الوريدان من الادمي لانه اوحى واسهل لخروج الروح فهو
من الاحسان في الذبح ولا يستحب قطع ما وراء ذلك **تنبيه**
مراد المصنف ان قطع هذه الثلاثة الاربعة مستحب لا ان
قطع كل واحد منها مستحب على انفراده من غير قطع الباقي
اذ قطع الحلقوم والمري واجب واليه اشار بقوله **والمجزئ
منه** اي الاربعة المذكورة في الحل **شيئان** وهما **قطع كل
الحلقوم و** قطع **كل المري** مع وجود الحياة المستقرة اوله

قطعهما لان الذكاة صادفته وهو حي كما لو قطع يد حيوان
ثم ذكاه فان لم يسرع قطعهما ولم يكن فيه حياة مستقرة بل انتهى
لحركة مذبوح لم يحل لانه صار ميتة فلا يفيده الذبح بعد
ذلك **تنبيه** لو ذبح شخص حيوانا واخرج اخر امعاه
او نخس خاصرته معا لم يحل لان التذفيف لم يتمحض بقطع
الحلقوم والمري قال في اصل الروضة سواكان ما قطع
به الحلقوم يقطع رقبة الشاة من قفاه بان اجرى
سكينا من القفا وسكينا من الحلقوم حتى التقيا فهي ميتة
كما صرح به في اصل الروضة لان التذفيف انما حصل
بذبحين ولا يشترط العلم بوجود الحياة المستقرة عند
الذبح تارة بل يكفي الذبح الظن بوجودها بقرينة ولو
عرفت شدة الحركة او انفجار الدم ومحل ذلك ما لم يتقدمه
ما يحال عليه الهلاك فلو وصل بجرح الى حركة المذبوح
وفيه شدة الحركة ثم ذبح لم يحل وحاصله ان الحياة
المستقرة عند الذبح تارة تتيقن وتارة تظن بعلامات
وقراين فان شككنا في استقرارها حرم للشك في المبيح
وتغليبا للتحريم فان مرض او جاع فذبحه وقد صار اخر
رمق حل لانه لم يوجد سبب يحال الهلاك عليه ولو مرض باكل
نبات مضر حتى صار اخر رمق كان سببا للهلاك عليه
فلم يحل على المعتمد ولا يشترط في الزكاة قطع الجلدة
التي فوق الحلقوم والمري فلو ادخل سكينا باذن
ثعلب مثلا وقطع الحلقوم والمري داخل الجلد لاجل
جلده وبه حياة مستقرة حل وان حرم عليه للتعذيب

وين

ويسن نحر ابل في اللبة وهي اسفل العنق كما مر لقوله تعالى
فصل لربك وانحر وللامر به في الصحيحين والمعنى فيه
انه اسهل لخروج الروح لطول اعناقها وقياس هذا كما
قاله ابن الرفعة ان ياتي في كل ما طال عنقه كالنعام
والاوز والبط ويسن ذبح بقر وغنم ونحوهما كخيل بقطع
الحلقوم والمري للاتباع ويجوز بلا كراهة عكسه ويسن
ان يكون نحو البعير قايما معقول الركبة وهي اليسرى
كما في قوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف قال ابن
عباس اي قياما على ثلاثة رواه الحاكم وصححه وان
يكون نحر البقر والغنم مضطجعا لجنبها الايسر وترك رجلها
اليمنى بلا شد ويشد باقي القوايم ويسن للذابح
ان يحد سكينته لخبر مسلم ان الله تعالى كتب الاحسان
على كل شي فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم
فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته
وان يوجه للقبلة ذبيحته وان يقول عند ذبحها بسم الله
الرحمن الرحيم وان يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم
عند ذلك ولا يقول بسم الله واسم محمد لانه يوهم التشريك
ويجوز لمن تحل ذكاته لا لغيره **الاصطياد** اي اكل
المصاد في اي موضع كان جرحه بالشرط الاتي في غير
المقدور عليه **بكل جارحة من سباع البهايم** كالكلب
والفهد في اي موضع كان جرحها حيث لم يكن فيه حياة
مستقرة بان ادركه ميتا او فيه حركة مذبوح لان
الاصطياد يعني اثباته للملك فلا يختص بالجوارح بل

يحصل بكل طريق تيسر والجارحة كل ما يجرح سمي بذلك لجرحه
الطير بظفره او سنه وقوله معلمة بالجر صفة لجارحة
من جوارح الطير الباز والصقر لقوله تعالى احل لكم الطيبات
وما علمتم من الجوارح اي صيد ما علمتم من الجوارح وشرائط
تعليمها اي جارحة السباع والطير اربعة الاول ان
تكون اي الجارحة معلمة بحيث اذا ارسلت اي ارسلها
صاحبها استرسلت اي هاجت كما في الروضة والمجموع
لقوله تعالى مكلبين قال الامام الشافعي اذا امرت الكلب
فائتمر واذا نهيته فانتهى فهو مكلب و الثاني اذا زجرت
اي زجرها صاحبها في ابتدا الامر وبعده انزجرت
اي وقفت و الثالث اذا قتلت صيدا لم تاكل من الصيد
اي لحمه او نحوه كجلده وحشوته شيا قبل قتله او عقبه
وما قررت به كلام المصنف من اشتراط جميع هذه الامور
في جارحة السباع والطير هو ما نص عليه الشافعي كما
نقله البلقيني كغيره ثم قال ولم يخالفه احد من الاصحاب
وهذا هو المعتمد وان كان ظاهر كلام المنهاج كالروضة
يخالف ذلك حيث خصها بجارحة السباع وشرط في جارحة
الطير ترك الاكل فقط و الرابع يتكرر ذلك اي هذه الامور
المعتبرة في التعليم منها بحيث يظن تادب الجارحة ولا
ينضبط ذلك بعدد بل الرجوع في ذلك الى اهل الخبرة بالجوارح
فان عدم احد هذه الشروط المعتبرة في التعليم
لم يحل اكل ما اخذته اي جرحته من الصيد بحيث لم يبق
فيه حياة مستقرة بالاجماع كما قاله في المجموع الا ان يدرك

حيا اي يجد فيه حياة مستقرة فيذكي حينئذ فيحل لقوله
صلى الله عليه وسلم لابي ثعلبة الخشني في حديثه وما صدته
بكلبك غير المعلم فادركت ذكاته فكل متفق عليه تنبيه
علامة الحياة المستقرة شدة الحركة بعد قطع الحلقوم
والمري على الاصح في الزوائد والمجموع وقال فيه يكفي بها
وحدها ولو لم يجر الدم على المعتمد وقدرت الاشارة الى
ذلك مع تفصيل يتقدم ولو ظهر بما ذكر من الشروط كونها معلمة
ثم اكلت من لحم الصيد او نحوه مما مر لم يحل ذلك الصيد في
الاظهر هذا اذا ارسلها فان استرسلت بنفسها فقتلته
واكلت لم يقدح ذلك في تعليمها و لا اثر للعق الدم لانه
لم يقصد للصائد فصار كتناوله الفرث ومعض الكلب
من الصيد نجس كغيره مما ينجسه الكلب والاصح انه لا يعفى
عنه وانه يكفي غسله سبعا بما وتراب في احدها كغيره
وانه لا يجب ان يقور المعضوض المعض ويطرح لانه لم يرد
ولو تحاملت الجارحة على صيد فقتلته بثقلها او نحوه
كعضها وصدمتها ولم تجرحه حل في الاظهر لعموم قوله
تعالى فكلوا مما امسكن عليكم ثم شرع في الركن الثالث
وهو الالة فقال وتجوز الذكاة بكل ما يجرح كمحدد
حديد وقصب وحجر ورصاص وذهب وفضة
لانه اسرع في ازهاق الروح الا السن والظفر وباقي العظام
متصلا كان او منفصلا من ادمي او غيره لخبر الصحيحين
ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ليس السن والظفر
وساحدثكم عن ذلك اما السن فعظم والظفر فمدى الحبشة

والحق بذلك باقي الطعام والنهي عن ذلك النهي بالعظام قيل
تعدوا به قال ابن الصلاح ومال اليه ابن عبد السلام وقال
النووي في شرح مسلم معناه لا تذبحوا لها فانها تنجس بذلك
وقد نهيتم عن تنجيسها في الاستنجا لكونها طعام اخوانكم الجن
ومعنى قوله واما الظفر فمدى الحبشة انهم كفار وقد
نهيتم عن التشبه بهم نعم ما قتلته الجارحة بظفرها
او نابها حلال كما علم مما مر وخرج بمحدد ما لو قتل بمثقل
كبندقة وسوط وسهم بلا نصل ولا حد او بسهم وبندقة
او انخنق ومات باحبولة منصوبة لذلك او اصاب
سهم فوقع على طرف جبل ثم سقط منه وفيه حياة ومات
حرم الصيد في جميع هذه الامثلة المسايل اما في القتل
بالمثقل فلانه موقوذة فانها ما قتل بحجر او نحوه مما لا
حد له واما موته بالسهم والبندقة وما بعدها فلانه
مبيح ومحرم فغلب المحرم لانه الاصل في الميتات واما
المنخنقة بالاحبولة فلقوله تعالى والمنخنقة ثم شرع
في الركن الرابع وهو الذابح فقال وتحل ذكاة وصيد
كل مسلم وكتابي ومسلمة وكتابية تحل مناكحتهما
لاهل ملتنا قال تعالى وطعام الذين أوتوا الكتاب حل
لكم وقال ابن عباس انما احلت ذبايح اليهود والنصارى
من اجل انهم امنوا بالتوراة والانجيل رواه الحاكم وصحح
ولا اثر للرق في الذبايح فتحل ذكاة امة كتابية وان
حرم مناكحتها لعموم الاية المذكورة ولا تحل ذكاة مجوسي
ولا وثني ولا غيرهما ممن لا كتاب له ولو نادر كمن لا تحل

مناكحته

مناكحته مسلما في ذبح او اصطياد حرم المذبوح والمصاد
تغليبا للتحريم ولو ارسل المسلم والمجوسي كلبين او سهمين
على صيد فان سبق آلة المسلم آلة المجوسي في صورة
السهمين او كلب المسلم كلب المجوسي في صورة الكلبين
فقتل الصيد او لم يقتله بل انهاه الى حركة مذبوح حل
ولو انعكس ما ذكر او جرحاه معا وحصل الهلاك بهما
او جهل ذلك او جرحاه مرتبا ولكن لم يذفف فهلك بهما
حرم الصيد في مسالة العكس وما عطف عليها تغليبا
للتحريم فائدة قال النووي في شرح مسلم قال بعض
العلما والحكمة في اشتراط الذبح وانهار الدم تمييز حلال
اللحم والشحم من حرامهما وتنبيه على تحريم الميتة لبقاء دمها
ويحل ذبح وصيد صغير مسلم او كتابي مميز لان قصده
صحيح بدليل صحة العبادة منه ان كان مسلما فاندرج
تحت الادلة كالبالغ وكذا صغير غير مميز ومجنون وسكران
تحل ذبيحتهم في الاظهر لان لهم قصدا وارادة في الجملة
لكن مع الكراهة كما نص عليه في الام خوفا من عدولهم
عن محل الذبح وتكره ذكاة الاعمى كذلك ويحرم صيده برمي
وكلب وغيره من جوارح السباع لعدم صحة قصده
لانه لا يرى الصيد واما صيد الصغير غير المميز والمجنون
والسكران فمقتضى عبارة المنهاج انه حلال وهو ما قاله
في المجموع انه المذهب المعتمد وقيل لا يبح لعدم القصد
وليس بشي انتهى وذكاة الجنين حاصلة بذكاة امه
فلو وجد جنين ميتا او عيشه عيش مذبوح سوا

اشعارها في بطن مذكاة سواء كانت ذكاتها التي احلتها بذبحها
او ارسال سهم او نحو كلب عليها لحديث ذكاة الجنين ذكاة امه
اي ذكاتها التي احلتها احلته تبعا لها ولانه جزء من اجزائها
وذكاتها ذكاة لجميع اجزائها ولانه لو لم يحل بذكاة امه لحرم ذكاتها
مع ظهور الحمل كما لا تقتل الحامل قودا اما اذا خرج وبه حياة
مستقرة كما قاله **الا ان يوجد حيا** حياة مستقرة وامكن
ذكاته **فيذكى** وجوبا فلا يحل بذكاة امه ولا بد ان يسكن
عقب ذبح امه فلو اضطرب في البطن بعد ذبح امه زمنا
طويلا ثم سكن لم يحل قاله الشيخ ابو محمد في الفروق واقره
الشيخان قال الاذرعي والظاهر ان مراد الاصحاب اذا مات
بذكاة امه فلو مات قبل ذكاتها كان ميتة لا محالة لان ذكاة
الام لم تؤثر فيه والحديث يشير اليه انتهى وعلى هذا لو خرج
راسه ميتا ثم ذبحت امه قبل انفصاله لم يحل وقال البلقيني
محل الحل ما اذا لم يوجد سبب يحال عليه موته فلو ضرب حاملا
على بطنها وكان الجنين متحركا فسكن حين ذبحت امه
فوجد ميتا لم يحل ولو اخرج راسه وفيه حياة مستقرة لم
يجب ذبحه حتى يخرج لان خروج بعضه كعدم خروجه
في العدة ونحوها فيحل اذا مات عقب خروجه بذكاة
امه وان صار بخروج راسه مقدورا عليه ولو لم
تخطط المضغة لم تحل بناء على عدم وجوب الغرة فيها
وعدم ثبوت الاستيلاد لو كانت من آدمي ولو كان
للمذكاة عضو اشل حل كسائر اجزائها **وما قطع من
حي فهو ميت** اي فهو كميتته طهارة ونجاسة لخبر

ما قطع

ما قطع من حي فهو ميت رواه البخاري وصححه فجزء البشر
والسمك والجراد طاهر دون جزء غيرها **الا الشعور
الساقطة من الماكول واصوافه واوباره المنتفع
بها في المفارش والملابس وغيرهما** من سائر انواع
الانتفاعات فطاهر قال الله تعالى ومن اصوافها
واوبارها واشعارها اثاثا ومتاعا الى حين وخرج
بالماكول غيره فنجس ومنه نحو شعر عضو ابين من ماكول
لان العضو صار غير ماكول **تتمة** تتعلق
بالصيد لو ارسل كلبا وسهما فازمنه الكلب ثم ذبحه
السهم حل واذا ازمنه السهم ثم قتله الكلب حرم ولو اخبر
فاسق او كتابي انه ذبح الشاة هذه مثلا حل
اكلها لانه من اهل الذبح فان كان في البلد مجوس ومسلمون
وجهل ذابح الحيوان هل هو مسلم او مجوسي لم يحل اكله
للشك في الذبح المبيح والاصل عدمه نعم ان كان
المسلمون اغلب كما في بلاد الاسلام فينبغي ان يحل
وفي معنى المجوس كل من لم تحل ذبيحته **فصل**
في الاطعمة جمع طعام اي بيان ما يحل اكله وشربه منها
وما يحرم اذ معرفة احكامها من المهمات لان في تناول
الحرام الوعيد الشديد فقد ورد في الخبر اي لحم نبت
من حرام فالنار اولى به والاصل فيها قوله تعالى قل
لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الاية وقوله
تعالى ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث **وكل
حيوان** لا نص فيه من كتاب او سنة او اجماع لا خاص

ولا عام بتحريم ولا تحليل ولا ورد فيه امر بقتله ولا بعدمه
استطابته العرب وهم اهل يسار اي ثروة وخصب
واهل طباع سليمة سواء كانوا بلادا او قرى في حال رفاهية
فهو حلال الا ما اي حيوان ورد الشرع بتحريمه كما يأتي
فلا يرجع فيه لاستطابتهم وكل حيوان استخبثته العرب
او عدوه خبيثا فهو حرام الا ما اي حيوان ورد
الشرع باباحته كما سيأتي فلا يكون حراما لان الله تعالى
اناط الحل بالطيب والتحريم بالخبيث وعلم بالعقل انه لم يرد
ما يستطيبه ويستخبثه كل العالم لاستحالة اجتماعهم على
ذلك عادة لاختلاف طبايعهم فتعين ان يكون المراد بعضهم
والعرب بذلك اولى لانهم اولى الامم اذهم المخاطبون
اولا ولان الدين عربي وخرج باهل اليسار المحتاجون
وبسليمة اجلاف البوادي الذين يأكلون ما دب بغير تمييز
فلا عبرة بهم وبحال الرفاهية حال الضرورة فلا عبرة بها
تنبيه قضية كلام المصنف انه لا بد من اخبار جمع
منهم بل ظاهره جميع العرب والظاهر كما قال الزركشي انه يكفي
خبر عدلين ويرجع في كل زمان الى العرب الموجودين
فيه فان استطابته فهو حلال وان استخبثته فهو حرام
والمراد به ما لم يسبق فيه كلام العرب الذين كانوا في عهده
صلى الله عليه وسلم فمن بعدهم فان ذلك قد عرف حاله
واستقر امره فان اختلفوا في استطابته اتبع الاكثر فان
استووا فقريش لانهم قطبهم اي اصل العرب فان اختلفت
ولا ترجيح او شكوا او لم نجدهم ولا غيرهم من العرب اعتبر

باقرب الحيوان شبها به او صورة او طبعا او طعما فان
استوى الشبهان او لم يوجد ما يشبهه فحلال لاية قل لا
اجد فيما اوحي الي محرما ولا يعتمد فيه شرع من قبلنا
لانه ليس شرعا لنا فاعتماد ظاهر الاية المقتضية للحل
اولى من استصحاب الشرايع السالفة وان جهل اسم حيوان
سئل العرب عن ذلك الحيوان وعمل بتسميتهم له مما هو حلال
او حرام لان المرجع في ذلك الى الاسم وهم اهل اللسان
وان لم يكن له اسم عندهم اعتبر بالاشبه من الحيوان في
الصورة او الطبع او الطعم في اللحم فان تساوى الشبهان
او فقد ما يشبهه حل على الاصح في الروضة والمجموع فما ورد
النص بتحريمه البغل للنهي عن اكله في خبر ابي داود لتولده
بين حلال وحرام فانه متولد بين فرس وحمار اهلي
فان كان الذكر فرسا فهو شديد الشبه بالحمار او حمارا
كان شديد الشبه بالفرس فان تولد بين فرس وحمار
وحشي او بين فرس وبقر حل بلا خلاف والحمار الاهلي
للنهي عنه في خبر الصحيحين وكنيته ابو زياد وكنية
الانثى ام محمود ويحرم من السباع كل ما له ناب قوي
يعدو به اي يسطو به على غيره من الحيوان كالاسد ذكر
له ابن خالويه خمسمائة اسم وزاد علي بن جعفر عليه مائة
وثلاثين اسما ونمر بفتح النون وكسر الميم وهو حيوان معروف
اخبث من الاسد سمي بذلك لتنمره واختلاف لون جسده
يقال تنمر فلان اي تنكر وتغير لانه لا يوجد غالبا الا

غضبان معجبا بنفسه اذا شبع نام ثلاثة ايام ودراجة
فيه طيبة وذيب بالهمز وعدمه حيوان معروف موصوف
بالانفراد والوحدة ومن طبعه انه لا يعود الى فريسة
شبع منها وينام باحدى عينيه والاخرى يقظى حتى
تكتفي العين النائمة من النوم ثم يفتحها وينام بالاخرى
ليحرس باليقظة ويستريح بالنائمة ودب بضم الدال
المهملة وقيل ابو العباس والفيل المذكور في القران كنيته
ذلك واسمه محمود وهو صاحب حقد ولسانه مقلوب
ولولا ذلك لتكلم ويخاف من الهرة خوفا شديدا وفيه
من الفهم ما يقبل به التاديب والتعليم ويعمر كثيرا والهند
تعظمه لما اشتمل عليه من الخصال المحمودة وقرد وهو
حيوان ذكي سريع الفهم يشبه الانسان في غالب حالاته
فانه يضحك ويطرب ويتناول الشيء بيده ويانس
بالناس ومن ذي الناب الكلب والخنزير والفهد وابن
آوى بالمد بعد الهمزة وهو فوق الثعلب ودون الكلب
طويل المخالب فيه شبه من الذيب وشبه من الثعلب
وسمي بذلك لانه ياوي الى عوا ابناء جنسه ولا يعوي
الا ليلا اذا استوحش والهرة ولو وحشية ويحرم من
الطيور كل ماله مخلب قوي بكسر الميم واسكان المعجمة
وهو للطير كالظفر للانسان يجرح به كالصقر
والباز والشاهين والنسر والعقاب وجميع جوارح

الطير

الطير كما قاله في الروضة وما ورد فيه النص بالحل الانعام
وهي الابل والبقر والغنم وان اختلفت انواعها لقوله تعالى
احلت لكم بهيمة الانعام والخيل ولا واحد له من لفظه
كقوم لخبر الصحيحين عن جابر نهى رسول الله صلى الله عليه
وسلم يوم خيبر عن لحوم الحمر الاهلية واذن في لحوم الخيل
وفيهما عن اسماء رضي الله تعالى عنها قالت نحرنا فرسا على عهد
رسول الله صلى الله عليه وسلم فاكلناه ونحن في المدينة
واما خبر خالد في النهي عن اكل الخيل فقال الامام احمد وغيره
منكر وقال ابو داود منسوخ وبقر وحشي وهو اشبه
شي بالبقر الاهلية وحمار وحشي لانهما من الطيبات ولما
في الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم قال في الثاني كلوا
من لحمه واكل منه وقيس به الاول وظبي وظبية بالاجماع
وضبع لانه صلى الله عليه وسلم قال يحل اكله ولان نابه
ضعيف لا يتقوى به وهو اسم للانثى قال الدميري
ومن عجيب امرها انها تحيض وتكون سنة ذكرا وسنة
انثى ويقال للذكر ضبعان وضب لانه اكل على مائدته
صلى الله عليه وسلم بحضرته ولم ياكل منه فقيل له احرام
هو قال لا ولكن ليس بارض قومي فاجدني اعافه
وهو حيوان للذكر منه ذكران وللانثى فرجان وارنب
وهو حيوان يشبه العناق قصير اليدين طويل الرجلين
عكس الزرافة لانه بعث بوركها الى النبي صلى الله
عليه وسلم فقبله واكل منه رواه البخاري وثعلب
لانه من الطيبات ولا يتقوى بنابه وكنيته ابو الحصين

والانثى ثعلبة وكنيته ام هزيل ويربوع لان العرب تستطيبه
ونابه ضعيف وفنك بفتح الفا والنون لان العرب تستطيبه
وهو حيوان يوخذ من جلده الفرو للينه وخفته وسمور
بفتح المهملة وضم الميم المشددة وسنجاب لان العرب تستطيب
ذلك وهما نوعان من ثعالب الترك والقنفذ بالذال
المعجمة والوبر باسكان الموحدة دويبة اصغر من الهرة
كحلا العين لا ذنب لها والدلدل وهو دابة قدر السخلة
ذات شوك طوال يشبه السهام وابن عرس وهو دويبة
رقيقة تعادي الفار تدخل جحره وتخرجه والحواصل
ويقال له حوصل وهو طاير ابيض اكبر من الكركي ذو
حوصلة عظيمة يتخذ منها فرو ويحرم كل ما ندب قتله
لايذابه كحية وعقرب وغراب ابقع وحداة وفارة
والبرغوث والزنبور بضم الزاي والبق وانما ندب
قتلها لايذايها كما مر اذ لا نفع فيها وما فيه نفع ومضرة
لا يستحب قتله لنفعه ولا يكره لضرره ويكره قتل ما لا نفع
ولا يضر كالخنافس والجعلان وهو دويبة معروفة
يسمى الزعقوق والكلب غير العقور الذي لا منفعة فيه
مباحة وتحرم الرخمة وهي طاير ابيض والبغاثة لا
كالحداة وهو طاير ابيض بطي الطيران والببغا بفتح
الموحدتين وتشديد الثانية وهو الطاير المعروف
بالببغا بالدرة والطاووس وهو طاير في طبعه العفة
وحب الزهو بنفسه والخيلا والاعجاب بريشه وهو مع
حسنه يتشأم به ووجه تحريمه وما قبله خبثه ولاه

يحل

ولا يحل ما نهي عن قتله كخطاف ويسمى عصفور الجنة لانه زهد
ما في ايدي الناس من الاقوات ونمل وذباب ولا تحل الحشرات
وهي صغار دواب الارض كخنفسا ودود ولا ما تولد من
ماكول وغيره كمتولد بين كلب وشاة فلو لم نر ذلك وولدت
شاة سخلة تشبه الكلب قال البغوي لا تحرم لانه قد يحصل
الخلق على خلاف صورة الاصل ومن المتولد بين ماكول
وغيره السمع بكسر السين المهملة فانه متولد بين الذيب
والضبع والبغل لتولده بين فرس وحمار كما مر والزرافة
وهي بفتح الزاي وضمها وبتحريمها جزم به صاحب التنبيه
وقال النووي في المجموع انه لا خلاف فيه ومنع ابن
الرفعة التحريم وحكي ان البغوي افتى بحلها قال الاذرعي
وهو الصواب ومنقول اللغة انها متولدة بين ماكولين
من الوحشي وقال الزركشي ما في المجموع سهو وصوابه ه
العكس انتهى وهذا الخلاف يرجع فيه الى الوجود ان ثبت
انها متولدة بين ماكولين فما يقول هو الاظاهر والا
فالمعتمد ما في المجموع ويحل كركي وبط واوز ودجاج
وحمام وهو كل ما عب وهدر وما على شكل عصفور
وان اختلف لونه كعندليب وهو الهزار وصعوة فهي
صغار العصافير ويحل غراب الزرع على اسود صغير
يقال له الزاغ وقد يكون محمر المنقار والرجلين لانه
مستطاب ياكل الزرع يشبه الفواخت واما ما عداه
الابقع فحرام وغراب الزرع الحلال فانواع احدها
العقعق ويقال له القعقع وهو ذو لونين ابيض

واسود طويل الذنب قصير الجناح عيناه يشبهان الزئبق
صوته العقعقة كانت العرب تتشاءم بصوته ثانيها
الغداف الكبير ويسمى الغراب الجبلي لانه لا يسكن الا الجبال
فهذان حرامان لخبثهما ثالثها الغداف الصغير وهو
اسود رمادي اللون وهذا قد اختلف فيه فقيل يحرم
كما صححه في اصل الروضة وجرى عليه ابن المقري للامر
بقتل الغراب في خبر مسلم وقيل يحل كما هو قضية
كلام الرافعي وهو الظاهر وقد صرح بحله البغوي والجرجاني
والروياني وعلله بانه ياكل الزرع واعتمده الاسنوي
والبلقيني **(ويحل للمضطر)** اي يجب عليه اذا خاف
على نفسه **(في حال المخمصة)** بميمين مفتوحتين بينهما خاء
معجمة وبعدها صاد اي المجاعة موتا او مرضا مخوفا
او زيادته او طول مدته او انقطاعه عن رفقته
او خوف ضعف عن مشي او ركوب ولم يجد حلالا ياكله
(ان ياكل من الميتة المحرمة) عليه قبل اضطراره لان
تاركه ساع في هلاك نفسه وكما يجب دفع الهلاك باكل
الحلال وقد قال تعالى ولا تقتلوا انفسكم ولا يشترط فيما
يخاف تحقق وقوعه لو لم ياكل بل يكفي في ذلك الظن
كما في الاكراه على اكل ذلك فلا يشترط فيه التيقن ولا اشراف
على الموت بل لو انتهى الى هذه الحالة لم يحل له اكله فانه
غير مفيد كما صرح به في اصل الروضة تنبيه يستثنى
من ذلك العاصي بسفره فلا يباح له الاكل حتى يتوب
قال البلقيني ومثله العاصي بسفره مراق الدم كالمرتد

والحربي فلا ياكلان من ذلك حتى يسلما قال وكذا مراق الدم من
المسلمين وهو متمكن من اسقاط القتل بالتوبة كتارك الصلاة
ومن قتل في قطع الطريق قال ولم ار من تعرض له وهو
متعين تنبيه قد افهم اطلاق المصنف الميتة
المحرمة التخيير بين انواعها كميتة شاة وحمار لكن لو كانت
الميتة من حيوان نجس في حياته كخنزير وميتة حيوان
طاهر في حياته كحمار وجب تقديم الميتة الطاهر كما صححه
في المجموع وهو المعتمد وان خالف في ذلك الاسنوي ثم ان
توقع المضطر حلالا على قرب لم يجز ان ياكل غير ما
يسد به رمقه لاندفاع الضرورة وقد يجد بعده الحلال
ولقوله تعالى غير متجانف لاثم قيل اراد به الشبع قال
الاسنوي ومن تبعه والرمق بقية الروح كما قاله جماعة
وقال بعضهم انه القوة وبذلك يظهر لك ان الشد المذكور
بالشين المعجمة قال الاذرعي وغيره الذي نحفظه انه بالمهملة
وهو كذلك في الكتب والمعنى عليه صحيح لان المراد سد الخلل
الحاصل في ذلك بسبب الجوع نعم ان خاف تلفا او حدوث
مرض او زيادته اذا اقتصر على سد الرمق جازت له الزيادة
بل وجبت لئلا يهلك نفسه تنبيه يجوز له
التزود من المحرمات ولو رجى الوصول الى الحلال ويبدأ
وجوبا بلقمة حلال ظفر بها فلا يجوز ان ياكل مما ذكر حتى
ياكلها لتحقق الضرورة واذا وجد الحلال بعد تناوله
للميتة ونحوها لزمه القيء اذا لم يضر كما هو قضية نص
الام فانه قال وان اكره رجل حتى شرب خمرا او اكل محرما

فعليه ان يبتغيا اذا قدر عليه ولو عم الحرام جاز استعمال ما
يحتاج اليه ولا يقتصر على الضرورة قال الامام بل على الحاجة
قال ابن عبد السلام هذا ان توقع اي معرفة المستحق اذ المال
عند الياس منهم للمصالح العامة وللمضطر اكل ادمي ميت
اذا لم يجد ميتة غيره كما قيده الشيخان في الشرح والروضة
لان حرمة الحي اعظم من حرمة الميت واستثنى من ذلك ما
اذا كان الميت نبيا فانه لا يجوز الاكل منه جزما فان قيل
كيف يصح هذا الاستثنا والانبيا احيا في قبورهم يصلون
كما صحت به الاحاديث اجيب بانه يتصور ذلك في مضطر
وجد ميتة نبي قبل دفنه وما اذا كان الميت مسلما والمضطر
كافرا فانه لا يجوز الاكل منه لشرف الاسلام وحيث جوزنا
ميتة الادمي لا يجوز طبخها ولا شيها لما فيه من هتك حرمته
ويتخير في غيره بين اكله نيا وغيره وله قتل مرتد واكله
لانهم غير معصومين وانما حرم قتل الصبي [illegible] والمراة
الحربية في غير الضرورة لا لحرمتهما بل لحق الغانمين وله قتل
الزاني المحصن والمحارب وتارك الصلاة ومن له عليه
قصاص وان لم ياذن الامام في القتل لان قتلهم مستحق
وانما اعتبر اذنه في غير حالة الضرورة ليس فيه رعاية
ادب وحكم مجانين اهل الحرب وارقائهم وخناثاهم
كصبيانهم قال ابن عبد السلام ولو وجد المضطر صبيا
مع بالغ حربيين اكل البالغ وكف عن الصبي لما في اكله من
ضياع المال ولان الكافر الحقيقي ابلغ من الكافر الحكمي
انتهى وكذا يقال فيما شبه بالصبي ومحل الاباحة كما قال

البلقيني

البلقيني اذا لم يتول الصبي والمراة ونحوهما والاحبار والارقا
معصومين لا يجوز قتلهم لحق الغانمين ولا يجوز قتل ذمي
ومعاهد لحرمة قتلهما ولو وجد مضطر طعام غايب اكله
وغرم بدله او حاضر مضطر اليه لم يلزمه بذله لغيره ان
لم يفضل عنه بل هو احق به لقوله صلى الله عليه وسلم ابدا
بنفسك وابقا المهجة نعم ان كان غير المالك نبيا فان
كان وجب على المالك بذله له فان كان اثر المضطر مضطرا
مسلما معصوما جاز بل سن وان كان اولى به كما في الروضة
لقوله تعالى ويؤثرون على انفسهم ولو كان بهم خصاصة
وهو من شيم الصالحين وخرج بالمسلم الكافر والبهيمة و
وبالمعصوم مراق الدم فيجب عليه ان يقدم نفسه على
هولا او وجد طعام حاضر غير مضطر لزمه بذله للمضطر
بثمن مثله مقبوض ان حضر والا ففي ذمته ولا ثمن له ان
لم يذكره وان امتنع غير المضطر من بذله بالثمن فللمضطر
قهره واخذ الطعام وان قتله فلا يضمنه بقتله الا اذا
كان مسلما والمضطر كافرا معصوما فيضمنه كما بحثه ابن
ابي الدم او وجد المضطر ميتة وطعام غيره لم يبذله
او ميتة وصيدا حرم باحرام او حرم تعينت الميتة وحل
قطع جزء من نفسه لاكله ان فقد نحو ميتة وكان خوف
قطعه اخف ضررا ويحرم قطع بعضه لغيره من المضطر
لان قطعه لغيره ليس فيه قطع البعض لاستبقا الكل نعم
ان كان ذلك الغير نبيا لم يحرم بل يجب ويحرم على المضطر
ايضا ان يقطع لنفسه قطعة من حيوان معصوم لما مر



ولنا ميتتان حلالان وهما السمك والجراد ولو بقتل مجوسي
لخبر احل لنا ميتتان السمك والجراد فيحل اكلهما وبلعهما وان لم
يشبه السمك المشهور ككلب وخنزير وفرس وكره قطعهما
حيا ويكره ذبحهما الا سمكة كبيرة يطول بقاؤها فيسن
ذبحها ويحرم ما يعيش في بر وبحر كضفدعة وسرطان
وعقرب وحيوان حية ونسناس وتمساح وسلحفاة بضم
السين وفتح اللام لخبث لحمها وللنهي عن قتل الضفدع
فائدة روى القزويني عن عمر رضي الله تعالى عنه
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان الله خلق في الارض
الف امة ستمائة في البحر واربعمائة في البر وقال مقاتل
عن ابن حيان خلق الله تعالى ثمانين الف عالم اربعون
الفا في البحر واربعون الفا في البر ودمان حلالان وهما
الكبد وو بكسر الموحدة والطحال بكسر الطا لحديث احلت لنا الطحال
ميتتان ودمان السمك والجراد والكبد والطحال رفعه
ابن ماجة بسند ضعيف عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما
وصحح البيهقي وقفه عليه وقال الحكم حكم المرفوع وكذا
قال في المجموع ان ابن عمر هو القايل احلت لنا وانه يكون
بهذه الصيغة مرفوعا تتمة افضل ما اكلت منه
كسبك من زراعة لانها اقرب الى التوكل ثم من صناعة لان
الكسب فيها يحصل بكد اليمين ثم من تجارة لان الصحابة كانوا
يكتسبون بها ويحرم ما يضر البدن او العقل كالحجر
والتراب والزجاج والسم كالافيون وهي لبن الخشخاش
لان ذلك مضر وربما يقتل وقد قال تعالى ولا تلقوا بايديكم

الى



الى التهلكة قال الزركشي في شرح التهذيب ويحرم اكل الشوا
المكمور وهو ما يكفى عليه غطا قبل استوايه لاضراره
بالبدن ويسن ترك التبسط في الطعام المباح فانه ليس
من اخلاق السلف هذا اذا لم تدع اليه حاجة كقرى الضيف
واوقات التوسعة على العيال كيوم عاشورا ويوم العيد
ولم يقصد بذلك التفاخر والتكاثر بل لتطييب خاطر
الضيف والعيال وقضا وطرهم مما يشتهونه وفي اعطا
النفس شهواتها المباحة مذاهب حكاها الماوردي منعها
وقهرها كيلا تطغى اعطاوها تحيلا على نشاطها وبعثا
لروحانيتها قال والاشبه التوسط بين الامرين لان في
اعطايها تحيلا الكل سلاطة عليه وفي منعها بلادة ويسن
الحلو من الاطعمة وكثرة الايدي على الطعام وان
يحمد الله تعالى عقب الاكل والشرب وروى ابو داود باسناد
صحيح انه صلى الله عليه وسلم كان اذا اكل او شرب قال
الحمد لله الذي اطعم وسقى وسوغه وجعل له مخرجا والله اعلم

فصل في الاضحية مشتقة من الضحوة وسميت
باول زمان فعلها وهو الضحية وهو بضم الهمزة وكسرها
وتشديد اليا وتخفيفها ما يذبح من النعم تقربا الى الله
تعالى من يوم العيد الى اخر ايام التشريق والاصل فيها
قبل الاجماع قوله تعالى فصل لربك وانحر فان اشهر الاقوال
ان المراد بالصلاة صلاة العيد وبالنحر الضحايا وخبر
الترمذي عن عائشة رضي الله تعالى عنها ان النبي صلى
الله عليه وسلم قال ما عمل ابن ادم من عمل يوم النحر

احب الى الله تعالى من اراقة الدم انها لتاتي يوم القيامة
بقرونها واظلافها وان الدم ليقع من الله بمكان قبل ان
يقع على الارض فاستطيبوا بها نفسا **الاضحية** بمعنى التضحية
كما في الروضة لا الاضحية كما يفهمه كلامه لان الاضحية
اسم لما يضحى به **سنة موكدة** في حقنا على الكفاية ان
تعدد اهل البيت فاذا فعلها واحد من اهل البيت كفى
على الجميع والا فسنة عين والمخاطب بها المسلم الحر البالغ
العاقل المستطيع وكذا المبعض اذا ملك مالا ببعضه الحر
قاله في الكفاية قال الزركشي ولا بد ان تكون فاضلة
عن حاجته وحاجة ممونه لانها نوع صدقة وظاهر هذا
انه يكفي ان تكون فاضلة عما يحتاجه في ليلته ويومه
وكسوة فصله كما في صدقة التطوع وينبغي ان تكون
فاضلة عن يوم العيد وايام التشريق فانه وقتها كما
ان يوم العيد وليلة العيد وقت زكاة الفطر واشترطوا
فيها ان تكون فاضلة عن ذلك واما المكاتب فهي منه
تبرع فيجري فيها ما يجري في سائر تبرعاته **تنبيه**
شمل كلام المصنف اهل البوادي والحضر والسفر والحاج
وغيره لانه صلى الله عليه وسلم ضحى في منى عن نسائه بالبقر
رواه الشيخان والتضحية افضل من صدقة التطوع
للاختلاف في وجوبها وقال الشافعي لا ارخص في تركها لمن
قدر عليها انتهى فيكره تركها للقادر ويسن لمريدها ان لا
يزيل شعره ولا ظفره في عشر ذي الحجة حتى يضحي ولا يجب
الا بالنذر ويسن ان يذبح الاضحية الرجل بنفسه ان

احسن

178

احسن الذبح عنها للاتباع اما المراة فيسن لها ان توكل كما في
المجموع والخنثى مثلها ومن لم يذبح لعذر او غيره فليشهدها
لما روى الحاكم انه صلى الله عليه وسلم قال لفاطمة رضي
الله تعالى عنها قومي الى اضحيتك فاشهديها فان باول
قطرة من دمها يغفر لك ما سلف من ذنوبك قال عمران
ابن حصين هذا لك ولاهل بيتك فاهل ذلك انتم ام
للمسلمين عامة قال بل للمسلمين عامة وشرط التضحية
نعم ابل وبقر وغنم لقوله تعالى ولكل امة جعلنا منسكا ليذكروا
اسم الله عليها على ما رزقهم من بهيمة الانعام ولان التضحية
عبادة تتعلق بالحيوان فاختصت بالنعم كالزكاة
ويجزي فيها من النعم **الجذع من الضان** وهو
ما استكملت سنة وطعنت في الثانية ولو اجذع قبل
تمام السنة اي سقطت اسنانه اجزا لعموم خبر ضحوا بالجذع
من الضان فانه جائز اي يكون ذلك كالبلوغ بالسن او
الاحتلام فانه يكفي اسبقهما كما صرح به في اصل الروضة
والثني من المعز وهو ما استكمل سنتين وطعن في
الثالثة **والثني من الابل** وهو ما استكمل خمس سنين
وطعن في السادسة **والثني من البقر** الانسي وهو ما
استكمل سنتين وطعن في الثالثة وخرج بقيد الانسي
الوحشي فلا يجزي في الاضحية وان دخل في اسم البقر وتجزي
التضحية بالذكر والانثى باجماع وان كثر نزوان الذكر
وولادة الانثى نعم التضحية بالذكر افضل على الاصح
المنصوص لان لحمه اطيب كما قاله الرافعي ونقله في

باب الهدي عن الشافعي رضي الله تعالى عنه ان الانثى احسن من
الذكر لانها ارطب لحما ولم يحك غيره ويمكن حملها ولعل ما
اذا لم يكثر نزوانه والثاني على ما ذكر **تنبيه** لم
يتعرض المصنف كثير من الفقهاء لاجزاء الخنثى في الاضحية
وقال النووي انه يجزي لانه ذكر او انثى وكلاهما
يجزي وليس فيه ما ينقص اللحم **وتجزي البدنة** عند
الاشتراك فيها **عن سبعة** لما رواه مسلم عن جابر رضي
الله تعالى عنه قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم
مهلين بالحج فامرنا ان نشترك في الابل والبقر كل سبعة منا في
بدنة وسوا اتفقوا في انواع القربة ام اختلفوا كما اذا
قصد بعضهم التضحية وبعضهم الهدي وكذا لو اراد
بعضهم اللحم وبعضهم الاضحية ولهم قسمة اللحم لان قسمته
قسمة افراز على الاصح كما في المجموع **وكذا البقرة** تجزي **عن**
سبعة للحديث المار **تنبيه** لا تختص اجزا البدنة
والبقرة عن سبعة بالتضحية بل لو لزم شخص سبع شياه
باسباب مختلفة كالتمتع والقران والفوات ومباشرة
محظورات الاحرام جاز عن ذلك بدنة او بقرة **وتجزي**
الشاة المعينة من الضان او المعز **عن واحد** فان
ذبحها عن اهله وعنه او اشرك غيره في ثوابها جاز
وعليها حمل خبر مسلم رضي الله تعالى عنه ضحى رسول الله صلى
الله عليه وسلم بكبشين وقال اللهم تقبل من محمد وال محمد
ومن امة محمد قال في المجموع ومما يستدل به لذلك الخبر الصحيح
في الموطا ان ابا ايوب الانصاري قال كنا نضحي بالشاة

الواحدة

الواحدة يذبحها الرجل عنه وعن اهل بيته ثم تباهى الناس بعد
فصارت مباهاة وخرج بعينه الاشتراك في شاتين
مشاعتين بين اثنين فانه لا يصح وكذا لو اشترك اكثر
من سبعة في بقرتين مشاعتين او بدنتين كذلك لم يجز
عنهم لان كل واحد لم يخصه سبع بدنة او بقرة من كل
واحد من ذلك والمتولد بين ابل وغنم او بقر وغنم
ينبغي انه لا يجزي عن اكثر من واحد وافضل انواع
التضحية بالنظر لاقامة شعارها بدنة ثم بقرة لان
لحم البدنة اكثر ثم ضان ثم معز لطيب الضان على المعز
ثم المشاركة في بدنة او بقرة وشاة افضل اما بالنظر
للحم فلحم الضان خيرها وسبع شياه افضل من بدنة
او بقرة وشاة افضل من مشاركة في بدنة او بقرة
للانفراد باراقة الدم واجمعوا على استحباب التسمين
في الاضحية فالسمينة افضل من غيرها ثم ما تقدم من
الافضلية في الذوات اما في الالوان فالبيضا افضل
من غيرها ثم الصفرا ثم العفرا وهي التي لا يصفو بياضها
ثم الحمرا ثم البلقا ثم السودا قيل للتعبد وقيل لحسن المنظر
وقيل لطيب اللحم وروى الامام احمد خبر لدم عفرا
احب الى الله من دم سوداوين **واربع لا تجزي في**
الضحايا الاولى **العورا** بالمد **البين عورها** بان
لم تبصر باحدى عينيها وان بقيت الحدقة فان
قيل لا حاجة لتقييد العورا بالبين لان المراد في عدم
اجزا العور على ذهاب البصر من احدى العينين اجيب

بان الشافعي قال اصل العور على ذهاب البصر من
احدى العينين ببياض يغطي الناظر واذا كان كذلك
فتارة يكون يسيرا فلا يضر لابد من تقييده بالبين
كما في حديث الترمذي الاتي تنبيه قد علم من كلامه
عدم اجزا العميا بطريق الاولى وتجزي العمشا وهي
ضعيفة البصر مع سيلان الدمع غالبا والمكوية
لان ذلك لا يوثر في اللحم والعشوى وهي التي
لا تبصر ليلا لانها تبصر وقت الرعي غالبا والثانية
العرجا بالمد البين عرجها بان يشتد عرجها بحيث
يسبقها الماشية الى المرعى وتخلف عن القطيع فلو
كان عرجها يسيرا بحيث لا تتخلف به عن الماشية
لم يضر كما في الروضة والثالثة المريضة البين
مرضها بان يظهر بسبب هزالها وفساد لحمها فلو
كان مرضها يسيرا لم يضر ويدخل في اطلاق
المصنف الهيما بفتح الها والمد فلا تجزي لان الهيام
كالمرض ياخذ الماشية فتهيم في الارض ولا ترعى
كما قاله في الزوائد والرابعة العجفا بالمد وهي التي
ذهب مخها السمين بسبب ما حصل لها من الهزال
بضم الها وهو كما قاله الجوهري ضد السمن ويدل
لما قاله المصنف ما رواه الترمذي وصححه ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال اربع لا تجزي في الاضاحي
العورا البين عورها والمريضة البين مرضها والعرجا
البين عرجها والعجفا التي لا تنقي مأخوذة من

النقي

النقي بكسر النون واسكان القاف وهو المخ اي
لا مخ لها من شدة الهزال وعلم من هذا عدم اجزا
المجنونة وهي التي تدور في المرعى ولا ترعى الا قليلا
فتهزل وتسمى ايضا التولى بل هو اولى بها تتمة
قد عرفت ما تناوله كلام المصنف من ان العميا والهيما
والمجنونة لا تجزي وبه صارت العيوب المذكورة سبعة
وبقي منها مما لا يتناوله كلامه الجربا وان كان الجرب
يسيرا على الاصح المنصوص لانه يفسد اللحم والودك والحامل
فلا تجزي كما حكاه في المجموع عن الاصحاب وتبعه عليه
في المهمات والعجب من ابن الرفعة حيث صحح في الكفاية
الاجزا فائدة ضابط المجزي في الاضحية السلامة
من عيب ينقص الحالة اللحم وغيره مما يوكل ويجزي الخصي
لانه صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين موجوين اي خصيين
رواه الامام احمد وابو داود وغيرهما وجبر ما قطع
لحمه منه زيادة لحمه طيبا وكثرة وايضا الخصية المفقودة
منه غير مقصودة بالاكل فلا يضر فقدها واتفق الاصحاب
الا ابن المقدم على جواز خصي الماكول في صغره دون
كبره وتحريمه فيما لا يوكل نحوا وصححه في شرح المنهج
وغيره ويجزي المكسورة القرن ما لم يعيب اللحم وان
دمي بالكسر لان القرن لا يتعلق به كبير غرض ولهذا
لا يضر فقده خلقة فان عيب اللحم ضر كالجرب وغيره
وذات القرن اولى لخبر خير الضحية الكبش الاقرن ولانه
احسن منظرا بل يكره غيره كما نقله في المجموع عن الاصحاب.

ولا بعض ذهاب بعض الاسنان فانه لا يؤثر في الاعتلاف
ونقص اللحم فلو ذهب الكل ضر لانه يؤثر في ذلك وقضية
هذا التعليل ان ذهاب البعض اذا اثر يكون كذلك
وهو ظاهر ويدل لذلك قول البغوي ويجزي مكسور
سن ذكره الاذرعي وصوبه الزركشي ولا تجزي مقطوع
بعض الاذن وان كان يسيرا لذهاب جزء ماكول
وقال ابو حنيفة ان كان المقطوع دون الثلث اجزا
وافهم كلام المصنف منع كل الاذن بطريق الاولى ومنع
المخلوقة بلا اذن وهو ما اقتصر عليه الرافعي بخلاف
فاقدة الضرع والالية او الذنب خلقة فانه لا يضر
والفرق ان الاذن عضو لازم غالبا بخلاف ما ذكر في
الاولين فكما يجزي ذكر المعز واما في الثالث فقياسا
على ذلك اما فاقد ذلك ما يقطع ولو لبعض منه كما يوخذ
من قوله ولا مقطوع بعض الذنب وان قل او يقطع
بعض لسانه فانه يضر لحدوث ما يؤثر في نقص اللحم
وبحث بعضهم ان شلل الاذن كفقدها وهو ظاهر ان
خرج عن كونه ماكولا ولا يضر شق اذن ولا خرقها بشرط
ان لا يسقط من الاذن شي من ذلك كما علم مما مر لانه لا ينقص
بذلك شي من لحمها ولا يضر التطرف وهو قطع شي يسير من
الالية لان ذلك يسير ولا قطع قلعة يسيرة من عضو
كبير كفخذ لان ذلك لا يظهر بخلاف الكبيرة بالاضافة
الى العضو فلا تجزي لنقصان اللحم ويدخل وقت
الذبح للاضحية المندوبة والمنذورة [illegible]

مضي

مضي قدر صلاة ركعتي العيد وهو طلوع شمس يوم
النحر ومضي قدر خطبتين خفيفتين الى غروب الشمس
من اخر ايام التشريق الثلاثة بعد يوم النحر بحيث
لو قطع الحلقوم والمري قبل تمام غروب اخرها صحت
التضحية فلو ذبح قبل ذلك او بعده لم يقع اضحية
لخبر الصحيحين اول ما نبدا به في يومنا هذا نصلي ثم
نرجع فننحر من فعل ذلك فقد اصاب سنتنا ومن
ذبح قبل ذلك فانما هو لحم قدمه لاهله ليس من النسك
في شي وخبر ابن حبان في كل ايام التشريق ذبح والافضل
تاخيرها الى مضي ذلك من ارتفاع الشمس يوم النحر
كرمح خروجا من الخلاف ومن نذر اضحية معينة
او في ذمته تحلله على اضحية ثم عين المنذور لزمه ذبحه
في الوقت المذكور فان تلفت المعينة في اثنائه ولو
بلا تقصير لزمه الاكثر من مثلها يوم النحر وقيمتها يوم
التلف ليشتري بها كريمة او مثلين للمتلفة فاكثر فان
اتلفها اجنبي لزمه دفع قيمتها للناذر يشتري بها مثلها
فان لم يجد فدونها ويستحب عند الذبح مطلقا خمسة
بل تسعة اشيا الاول التسمية بان يقول بسم الله ولا يجوز
ان يقول بسم الله واسم محمد والثاني الصلاة والسلام
على سيدنا محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم تبركا
بها والثالث استقبال القبلة بالذبيحة اي بمذبحها
فقط على الاصح دون وجهها ليمكنه الاستقبال ايضا
والرابع التكبير ثلاثا بعد التسمية كما قاله الماوردي

والخامس الدعا بالقبول بان يقول اللهم هذا منك واليك
فتقبل مني والسادس تحديد الشفرة في غير مقابلتها والسابع
امرارها وتحامل ذهابها وايابها والثامن اضجاعها
على شقها الايسر وشد قوايمها الثلاث غير الرجل اليمنى
والتاسع عقل الابل وقد مرت الاشارة الى بعض ذلك
ولا ياكل من الاضحية المنذورة والهدي المنذور
كدم الجبرانات في الحج شيا اي يحرم عليه ذلك فان
اكل من ذلك شيا غرمه ويأكل من الاضحية المتطوع
بها اي يندب له ذلك قياسا على هدي التطوع الثابت
بقوله تعالى فكلوا منها واطعموا البايس الفقير اي
شديد الفقر وفي البيهقي انه صلى الله عليه وسلم كان
ياكل من كبد اضحيته وانما لم يجب الاكل منها كما قيل
به لظاهر الاية لقوله تعالى والبدن جعلناها لكم
من شعاير الله لكم فيها خير فجعلها لنا وما جعل للانسان
فهو مخير بين اكله وتركه قاله في المهذب ولا يبيع
من الاضحية شيا ولو جلدها اي يحرم عليه ذلك
ولا يصح سوا كانت منذورة ام لا وله ان ينتفع اي
بجلد اضحيته التطوع كما يجوز له ان ينتفع بها كان
يجعله دلوا او نعلا او خفا والتصدق به افضل
ولا يجوز بيعه ولا اجارته لانها بيع المنافع لخبر
الحاكم وصححه من باع جلد اضحيته فلا اضحية له ولا
يجوز اعطاوه اجرة للجزار ويجوز له اعارته كما له
اعارتها اما الواجبة فيجب التصدق بجلدها كما في

المجموع

المجموع والقرن مثل الجلد فيما ذكر وله جز صوف عليها ان
ترك الى الذبح ضرها للضرورة والا فلا يجزه ان كانت
واجبة لانتفاع الحيوان به في دفع الاذى وانتفاع
المساكين به عند الذبح وكالصوف فيما ذكر الشعر والوبر
وولد الاضحية الواجبة يذبح حتما كامه وله الاكل
من امه وله شرب فاضل لبنها عن ولدها مع الكراهة
كما قاله الماوردي ويطعم الفقرا والمساكين من
المسلمين على سبيل التصدق من اضحية التطوع
بعضها وجوبا ولو جزا يسيرا من لحمها بحيث ينطلق
عليه الاسم ويكفي الصرف لواحد من الفقرا او المساكين
وان كانت عبارة المصنف تقتضي خلاف ذلك بخلاف
سهم الصنف الواحد من الزكاة لا يجوز صرفه لاكثر من
واحد ويشترط في اللحم ان يكون نيا ليتصرف فيه من
ياخذه بما شا من بيع وغيره كما في الكفارات فلا يكفي
جعله طعاما ودعا الفقرا اليه لان حقهم في تملكه
لا تمليكهم له مطبوخا ولا تمليكهم غير اللحم من جلد وكرش
وكبد وطحال ونحوها ولا الهدية عن التصدق
ولا القدر التافه من اللحم كما اقتضاه كلام الماوردي
ولا كونه قديدا قال البلقيني ولو تصدق بقدر
الواجب واكل ولدها كله جاز ولو اعطا المكاتب
جاز كالحر قياسا على الزكاة وخصه ابن العماد بغير
سيده والا فهو كما لو صرفه اليه من زكاته انتهى وهو
ظاهر وخرج بقيد المسلمين غيرهم فلا يجوز اطعامهم

منه كما نص عليه في البويطي ووقع في المجموع جواز اطعام
فقراء اهل الذمة من اضحية التطوع غير الواجبة ونحو
منه الا ذبحي **تتمة** الافضل التصدق بكلها
لانه اقرب للتقوى والهدى وابعد عن حظ الشيطان
والنفس الا لقمة او لقمتين او لقما نحوكالامه لا وتبه
يتبرك بها عملا بظاهر القرآن وللاتباع وللخروج من
خلاف من اوجب الاكل ويسن ان يجمع بين الاكل والتصدق
والهدي ولا بد ان يجعل ذلك اثلاثا واذا اكل البعض
وتصدق بالبعض فله ثواب التضحية بالكل والتصدق
بالبعض ويشترط النية للتضحية عند ذبح الاضحية
او قبله عند تعيين لما يضحي به كالنية في الزكاة
لا فيما عين لها بنذر فلا يشترط له نية وان وكل
بذبح كفت نيته ولا حاجة الى نية الوكيل وله تفويضها
لمسلم مميز ولا تضحية لاحد عن اخر بغير اذنه ولو كان
ميتا كسائر العبادات بخلاف ما اذا اذن له كالزكاة
ولا لرقيق ولو مكاتبا فان اذن له سيده فيها وقعت
لسيده ان كان غير مكاتب وان كان مكاتبا وقعت
له لانها تبرع وقد اذن له سيده فيه **فصل**
في العقيقة وهي سنة موكدة للاخبار الواردة
في ذلك منها خبر الغلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه يوم
السابع ويحلق راسه ويسمى ومنها انه صلى الله عليه
وسلم امر بتسمية المولود يوم سابعه ووضع الاذى
عنه والعقيقة الحق رواها الترمذي ومعنى

مرتهن

مرتهن بعقيقته قيل لا ينمو نمو مثله وقيل اذا لم يعق
عنه لم يشفع لوالديه يوم القيامة **والعقيقة**
مستحبة وهي لغة اسم للشعر الذي على راس المولود حين
ولادته وشرعا **الذبيحة عنه المولود** عند حلق
شعر راسه تسمية للشيء باسم سببه ويدخل وقتها بانفصال
جميع الولد ولا يحسب قبله بل تكون شاة لحم ويسن
ذبحها **يوم سابعه** اي ولادته ويحسب يوم ولادته
من السبع كما في المجموع بخلاف الختان فانه لا يحسب
منها كما صححه في الزوائد لان المراعى هنا المبادرة الى فعل
القربة والمراعى هناك التاخير لزيادة القوة ليحتمله
ويسن ان يقول الذابح بعد التسمية اللهم منك واليك
عقيقة فلان لخبر ورد فيه رواه البيهقي باسناد حسن
ويكره لطخ راس المولود بدمها لانه من فعل الجاهلية
وانما لم يحرم لخبر الصحيحين كما في المجموع انه صلى الله عليه
وسلم قال مع الغلام عقيقة فاهريقوا عليه دما
واميطوا الاذى عنه بل قال الحسن وقتادة انه يستحب
ذلك ثم يغسل لهذا الخبر ويسن لطخ راسه بالزعفران
والخلوق كما صححه في المجموع ويسن ان يسمى في السابع
كما في الحديث المار ولا باس بتسميته قبل ذلك وذكر
الامام النووي في اذكاره ان السنة تسميته يوم السابع
او يوم الولادة واستدل لكل منهما باخبار صحيحة وحمل
البخاري اخبار يوم الولادة على من لم يرد العق واخبار
يوم السابع على من اراده قال ابن حجر شارحه وهو جمع

لطيف لم اره لغيره ويسن ان يحسن اسمه لخبر انكم تدعون
يوم القيامة باسمايكم واسما ابايكم فحسنوا اسماكم وافضل
الاسما عبد الله وعبد الرحمن لخبر مسلم احب الاسما الى
الله تعالى عبد الله وعبد الرحمن ويكره الاسما القبيحة
كشهاب وشيطان وحمار وما يتطير بنفيه عادة
كبركة ونجيح ولا تكره الاسما باسما الملايكة والانبيا
روي ابن عباس رضي الله تعالى عنه انه قال اذا كان
يوم القيامة نادي منادي الا ليقم من اسمه محمد
فليدخل الجنة كرامة لنبيه محمد صلى الله عليه وسلم
ويحرم تلقيب الشخص بما يكره وان كان فيه كالاعمش
ويجوز ذكره بقصد التعريف لمن لا يعرف الا به
والالقاب الحسنة لا ينهي عنها وما زالت الالقاب
الحسنة في الجاهلية والاسلام قال الزمخشري الا ما
احدثه الناس في زماننا من التوسع في الالقاب
حتى لقبوا السفلة بالالقاب العلية ويسن ان يكني
اهل الفضل من الرجال والنسا ويحرم التكني بابي
القاسم ولا يكنى كافر قال في الروضة ولا فاسق
ومبتدع لان الكنية للتكرمة وليسوا من اهلها
الا لخوف فتنة من ذكره باسمه او تعريف كما قيل به في
قوله تعالى تبت يدا ابي لهب واسمه عبد العزى ويسن
في سابع ولادة المولود ان يحلق راسه كله ويكون
ذلك بعد ذبح العقيقة وان يتصدق بزنة الشعر
ذهبا فان لم يتيسر كما في الروضة ففضة ويذبح على

البنا

البنا للمفعول لحذف فاعله للعلم به وهو من يلزمه نفقته
كما قال في الروضة عن الغلام شاتان متساويتان
وعن الجارية شاة لخبر عايشة رضي الله تعالى عنها امرنا
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نعق عن الغلام بشاتين
وعن الجارية بشاة وانما كانت الانثى على النصف تشبيها
بالدية ويتادى اصل السنة عن الغلام بشاة لانه
صلى الله عليه وسلم عق عن الحسن والحسين كبشا كبشا رضي
الله تعالى عنهما وكالشاة سبع بدنة او بقرة اما من مال
المولود فلا يجوز للولي ان يعق عنه من ذلك لان
العقيقة تبرع وهو ممتنع من مال المولود والله اعلم
تنبيه لو كان الولد عاجزا عن العقيقة حين
الولادة ثم ايسر قبل تمام السابع استحب في حقه وان
ايسر بعد السابع وبعد بقية مدة النفاس اي اكثره
كما قاله بعضهم لم يومر بها وفيما اذا ايسر بها بعد
السابع في مدة النفاس تردد للاصحاب ومقتضى
كلام الانوار ترجيح مخاطبته بها وهو الظاهر ويطعم
الفقرا والمساكين المسلمين فهي كالاضحية في جنسها
وسلامتها من العيب والافضل منها وسنها والاكل وقدر
الماكول منها والتصدق والاهدى منها وتعينها اذا
عينت وامتناع بيعها كالاضحية المسنونة في ذلك
لانها ذبيحة مندوبة اليها فاشبهت الاضحية لكن العقيقة
يسن طبخها كساير الولايم بخلاف الاضحية لما روى البيهقي
عن عايشة رضي الله تعالى عنها انه السنة ويسن ان

يطبخ بحلو تفاولا بحلاوة اخلاق المولود وفي الحديث
الصحيح انه صلى الله عليه وسلم كان يحب الحلوى والعسل
تنبيه ظاهر كلامهم انه يسن طبخها وان كانت منذورة
وهو كذلك ويستثنى من طبخها رجل الشاة فانها تعطى
للقابلة لان فاطمة رضي الله تعالى عنها فعلت ذلك
بامر النبي صلى الله عليه وسلم رواه الحاكم وقال صحيح
الاسناد ويسن ان لا يكسر منها عظم بل يقطع كل عظم
من مفصله تفاولا بسلامة اعضا المولود فان
كسر لم يكره **خاتمة** يسن ان يؤذن في اذن
المولود اليمنى ويقام في اذنه اليسرى لخبر من ولد له
مولود فاذن في اذنه اليمنى واقام في اليسرى لم
يضره ام الصبيان اي التابعة من الجن وليكون
اعلامه بالتوحيد اول ما يقرع سمعه عند قدومه
الى الدنيا كما يلقن عند خروجه منها وان يحنك بتمر
سوا كان ذكرا ام انثى فيمضغ به حنكه ويفتح فاه
حتى ينزل الى جوفه منه شي وفي معنى التمر الرطب ه
ويسن لكل احد من الناس ان يدهن غبا بكسر الغين اي
وقتا بعد وقت بحيث يجف الاول وان يكتحل وترا
لكل عين ثلاثة وان يحلق العانة ويقلم الظفر
وينتف الابط وان يغسل البراجم ولو في غير الوضو
وهي عقد الاصابع ومفاصلها وان يسرح اللحية لخبر
ابي داود باسناد حسن من كان له شعر فليكرمه ويكره
ويكره القزع وهو حلق بعض الراس واما حلق جميعه

فلا

فلا باس به لمن اراد التنظيف ولا بتركه لمن اراد ان يدهنه
ويرجله ولا يسن حلقه الا في نسك او في حق الكافر اذا
اسلم او في المولود اذا اريد ان يتصدق بزنة شعره
ذهبا او فضة كما مر واما المراة فيكره لها حلق راسها
الا لضرورة ويكره نتف اللحية اول طلوعها ايثارا للمرودة
ونتف الشيب واستعجال الشيب بالكبريت وغيره طلبا
للشيخوخة **كتاب السبق والرمي** السبق بالسكون
مصدر سبق اي تقدم وبالتحريك المال الموضوع بين اهل
السباق والرمي يشمل السهام والمزاريق وغيرهما وهذا الرمي
الباب من مبتكرات امامنا الشافعي رضي الله تعالى عنه
التي لم يسبق اليها كما قاله المزني وغيره والمسابقة
الشاملة للمناضلة سنة للرجال المسلمين بقصد الجهاد
بالاجماع ولقوله تعالى واعدوا لهم ما استطعتم من قوة
الاية وفسر النبي صلى الله عليه وسلم القوة بالرمي ولخبر
انس كانت العضبا ناقة لرسول الله صلى الله
عليه وسلم لا تسبق فجا اعرابي على قعود له فسبقها فشق
ذلك على المسلمين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان حقا على الله تعالى ان لا يرفع شيا من هذه
الدنيا الا وضعه ويكره لمن علم الرمي تركه كراهة شديدة
فان قصد به غير الجهاد كان مباحا لان الاعمال
بالنيات فان قصد به محرما كقطع الطريق كان
حراما اما النسا فصرح الصيمري بمنع ذلك لهن ه
واقره الشيخان قال الزركشي ومراده انه لا يجوز بعوض

امطلقا فقد روى ابو داود باسناد صحيح ان عائشة
رضي الله تعالى عنها سابقت النبي صلى الله عليه وسلم
وتصح المسابقة بعوض وغيره على الدواب الخيل
والابل والبغال والحمير والافيلة فقط لقوله تعالى
صلى الله عليه وسلم لا سبق الا في خف او حافر او نصل
فلا يصح على الكلاب ومهارشة الديكة ومناطحة الكباش
لا بعوض ولا بغيره لان فعل ذلك سفه ومن فعل
قوم لوط الذين اهلكهم الله تعالى بذنوبهم ولا على طير
وصراع بعوض لانهما ليسا من الات القتال فان قيل
قد صارع النبي صلى الله عليه وسلم ركانة على شياه رواه
ابو داود اجيب بان الغرض من مصارعته له ان
يريه شدته ليسلم بدليل انه لما صارعه فاسلم رد عليه
غنمه فاذا كان ذلك بغير عوض جاز وكذا كل ما لا ينتفع
به في الحرب كالشباك والمسابقة على البقر فيجوز بلا
عوض واما الغطس في الما فان جرت به العادة بالاستعانة
به في الحرب فكالسباحة فيجوز بلا عوض والا فلا يجوز
مطلقا وتصح المناضلة بالنون والضاد المعجمة
اي المغالبة على رمي السهام سواء كانت عربية وهي
النبل ام عجمية وهي النشاب وتصح على مزاريق جمع
مزراق وهو رمح صغير وعلى رماح وعلى رمي باحجار
بمقلاع او رمي بمنجنيق وكل نافع في الحرب مما يشبه
ذلك كالرمي بالمسلات والابر والتردد بالسيوف
والرماح وخرج بما ذكر المراماة بان يرمي كل واحد منهما

الحجر الى صاحبه واشالة الحجر باليد ويسمى العلاج فلا يصح
العقد على ذلك واما الثقاف بالمثلثة ويقوله العامة
بالدال فلا نقل فيه قال الاذرعي والاشبه جوازه لانه
ينفع في حال المسايفة وقد يمنع خشية الضرر اذ كل
يحرص على اصابة صاحبه كالملاكم وهذا هو الظاهر
ولا يصح على رمي بندق يرمى به في حفرة ونحوها ولا
وقوف على رجل ولا على معرفة ما بيده من شفع ووتر
وكذا سائر انواع اللعب كالمسابقة على الاقدام
وبالسفن والزوارق لان هذه الامور لا تنفع في
الحرب هذا اذا عقد عليها بعوض والا فباح واما الرمي
بالبندق على قوس فظاهر كلام الروضة واصلها
انه كذلك لكن المنقول في الحاوي الجواز قال الزركشي
وقضية كلامهم انه لا خلاف فيه قال وهو اقرب
وشروط المسابقة عشرة اشيا اقتصر المصنف منها على
ما ذكر اثنين اولهما اذا كانت المسافة اي المسافة
ما بين موقف الرامي والغرض الذي يرمى اليه معلومة
ابتدا وغاية وثانيهما المحلل الاتي في كلامه والثالث
من باقي الشروط ان يكون المعقود عليه عدة للقتال
والرابع تعيين الفرسين مثلا لان الغرض معرفة سيرهما
وهي تقتضي التعيين ويكفي وصفهما في الذمة و
يتعينان بالتعيين فان وقع هلاك انفسخ العقد
فان وقع العقد على موصوف في الذمة لم ينفسخ كما
بحثه الرافعي فلا ينفسخ العقد بموت الفرس الموصوف

ولا على سباحة في الما ولا على شطرنج ولا على خاتم ولا على صح

كالاجير غير المعين والخامس امكان سبق كل واحد من الفرسين
مثلا فان كان احدهما ضعيفا يقطع تخلفه او فارها
يقطع بتقدمه لم يجز والسادس ان يركبا المركوبين ولا
يرسلاهما فلو شرطا ارسالهما ليجريا بانفسهما لم يصح لانهما
لا يقصدان الغاية والسابع ان يقطع المركوبان المسافة
فيعتبر كونهما بحيث يمكنهما قطعها بلا انقطاع وتعب
والثامن تعيين الراكبين فلو شرط كل منهما ان يركب دابته
من شاء لم يجز الا حين تعيين الركبان ولا يكفي الوصف
في الراكب كما بحثه الزركشي والتاسع العلم بالمال المشروط
جنسا وقدرا وصفة كسائر الاعواض عينا كان او دينا
حالا او موجلا فلا يصح عقد بغير مال ككلب ولا بمال مجهول
كثوب غير موصوف والعاشر اجتناب شرط مفسد
فان قال ان سبقتني فلك هذا الدينار بشرط ان تطعمه
اصحابك فسد العقد لانه تمليك بشرط يمنع كمال التصرف
فصار كما لو باعه بشرط ان لا يبيعه والله اعلم **تنبيه**
سكت المصنف عن حكم عقد المسابقة وهو لازم في حق
ملتزم العوض ولو غير المتسابقين كالاجارة فليس له
فسخه ولا ترك عمل قبل الشروع ولا بعده ان كان مسبوقا
او سابقا وامكن ان يدركه الاخر ويسبقه والا فله ترك
حقه ولا زيادة ولا نقص في العمل ولا في العوض
وقوله **وصفة المناضلة معلومة** معطوف على
المسافة اي وكانت صفة المناضلة معلومة لتصح
فيشترط لها زيادة على ما مر بيانه بادي منهما بالرمي

لاشتراط

لاشتراط الترتيب بينهما فيه حذرا من اشتباه المصيب
بالمخطي لو رميا معا وبيان قدر الغرض وهو بفتح الغين
المعجمة ما يرمى اليه من نحو خشب او جلد او قرطاس طولا
وعرضا وسمكا وبيان ارتفاعه من الارض ان ذكر الغرض
ولم يغلب عرف فيهما فان غلب فلا يشترط بيان
شي منها بل يحمل المطلق عليه ولا بيان مبادرة بان
يبدرا اي يسبق احدهما باصابة العدد المشروط من
عدد معلوم كعشرين من كل منهما مع استوائهما في عدد
الرمي والبا من من استوائهما في الاصابة ولا بيان
محاطة بان تزيد اصابته على اصابة الاخر بكذا كواحد
من عدد معلوم كعشرين من كل منهما ويحمل المطلق على
المقيد يعني من ذلك على المبادرة على اقل نوبة وهو سهم
سهم لغلبتها ولا يشترط بيان قوس وسهم لان العمدة
على الرامي فان عين شي منهما لغا وجاز ابداله بمثله
من نوعه وشرط منع ابداله مفسد للعقد ويسن بيان
صفة اصابة الغرض من قرعه وهو مجرد اصابة
الغرض او خرق بان تثقبه ويسقط او خسق بان
تثبت فيه وان سقط بعد ذلك او مرق بان ينفذ
منه او خزم بان يصيب طرف الغرض فيخرمه فان
اطلقا كفى القرع **ويخرج العوض** المشروط **احد المتسا** بقين
حتى اذا اسبق بفتح اوله على البنا للفاعل **استرده**
ممن هو معه **وان سبق** بضم اوله على البنا للمفعول
اخذه صاحبه السابق ولا يشترط حينئذ بينهما

محلل وان اخرجا المتسابقان العوض معًا لم يجز
حينئذ الا ان يدخلا اي يشترطا بينهما محللا بكسر
اللام الاولى فيجوز ان كانت دابته كفوًا لدابتيهما وسمي
محللا لانه يحلل العقد ويخرجه عن صورة القمار المحرمة
فان المحلل ان سبق المتسابقين اخذ ما اخرجاه
من العوض لنفسه سوا اجا معًا ام مرتبا لسبقه لهما
وان سبق اي سبقاه او جا معهما لم يغرم لهما المحلل شيا
ولا شي احدهما على الاخر وان جا المحلل مع احد المتسابقين
وتاخر الاخر فمال هذا لنفسه لانه لم يسبقه احد ومال
المتاخر للمحلل وللذي معه لانهما سبقاه وان جا احدهما
ثم المحلل ثم الاخر فمال الاخر للاول لسبقه الاثنين **تنبيه**
الصور الممكنة في المحلل ثمانية ان يسبقهما ويجيان
معًا او مرتبا او يسبقاه ويجيان معًا او مرتبا او
يتوسط بينهما او يكون مع اولهما او ثانيهما او يجي
الثلاثة معًا ولا يخفى الحكم في الجميع ولو تسابق جمع
ثلاثة فاكثر وشرط الثاني مثل الاول او دونه صح
ويجوز شرط العوض من غير المسابقة وسوا كان من
الامام ام من غيره كان يقول الامام من سبق منكما فله
في بيت المال كذا او له علي كذا ويكون ما يخرج من بيت
المال من سهم المصالح كما قاله البلقيني او الاجنبي من سبق
منكما فله علي كذا لانه بذل مال في طاعة وان شرط
ان اخرج المتناضلين العوض واخرجاها معًا
حكم المسابقة فيما سبق من غير فرق وصورة اخراج

احدهما

احدهما ان يقول احدهما ارم كذا فان اصبت انت
منها كذا فلك علي كذا وان اصبتها انا فلا شي لاحدنا
على صاحبه وصورة اخراجهما معا ان يشترط كل واحد
على صاحبه عوضا ان اصاب ولا يجوز هذا الا بمحلل
بينهما كما سبق **خاتمة** لو تراهن رجلان على
اختبار قوتهما بصعود جبل او اقلال صخرة او اكل
كذا فهو من اكل اموال الناس بالباطل وكله حرام ذكره
ابن كج واقره في الروضة قال الدميري ومن هذا
النمط ما يفعله العوام من الرهان على حمل كذا من موضع
كذا الى مكان كذا او اجراء الساعي من طلوع الشمس الى
غروبها وكل هذا ضلالة وجهالة مع ما اشتمل عليه
من ترك الصلوات وفعل المنكرات انتهى وهذا ظاهر
ويندب ان يكون عند الغرض شاهدان يشهدان
على ما وقع من اصابة وخطا وليس لهما ان يمدحا
المصيب ولا ان يذما المخطي لان ذلك يخل بالنشاط
ويمنع احدهما من اذية صاحبه بالتبجح والتفخر عليه
ولكل منهما حث الفرس بالسبق بالسوط والتحريك
للجام ولا يجلب عليه بالصياح ليزيد عدوه لخبر
لا جلب ولا جنب قال الرافعي وذكر معنى الجنب انهم
كانوا يجنبون الفرس حتى اذا قاربوا الامد تحولوا
عن المركوب الذي كره بالركوب الى الجنيبة فنهوا
عن ذلك والله تعالى اعلم **كتاب الايمان
والنذور** الايمان جمع يمين واصلها في اللغة اليد اليمنى

بلغ [illegible]

واطلقت على الحلف لانهم كانوا اذا تحالفوا اخذ كل واحد
منهم بيد صاحبه وفي الاصطلاح تحقيق امر غير ثابت ماضيا
كان او مستقبلا نفيا كان او اثباتا ممكنا كحلفه ليدخلن
الدار او ممتنعا كحلفه ليقتلن الميت صادقة كانت او الدارمي
كاذبة مع العلم بالحال او الجهل به وخرج بالتحقيق لغو
اليمين فليست يمينا وبغير ثابت الثابت كقوله والله
لاموتن لتحققه في نفسه فلا معنى لتحقيقه ولانه لا يتصور
فيه الحنث وفارق انعقادها بما لا يتصور فيه البر
كحلفه ليقتلن الميت فان امتناع الحنث لا يخل بتعظيم
الله تعالى وامتناع البر يخل به فيحوج الى التكفير ويكون
اليمين ايضا للتاكيد والاصل في الباب قبل الاجماع ايات
كقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم الاية واخبار
كقوله صلى الله عليه وسلم والله لاغزون قريشا ثلاث
مرات ثم قال في الثالثة ان شا الله تعالى رواه ابو داود
وضابط الحالف مكلف مختار قاصد فلا ينعقد يمين الصبي
والمجنون ولا المكره ولا يمين اللغو ثم شرع المصنف
فيما تنعقد اليمين به فقال لا تنعقد اليمين الا بذات
الله اي بما يفهم منه ذات الباري سبحانه وتعالى المراد
بها الحقيقة من غير احتمال غيره او باسم من اسمائه
تعالى المختصة به ولو مشتقا او من غير اسمائه الحسنى سواء
اكان اسما مفردا كقوله والله تعالى او مضافا كقوله رب
العالمين ومالك يوم الدين او لم يكن كقوله والذي
اعبده او اسجد له او نفسي بيده اي بقدرته يصرفها كيف

يشا

يشا او الحي الذي لا يموت الا ان يريد به غير اليمين فليس بيمين
فيقبل منه ذلك كما في الروضة كاصلها ولا يقبل منه ذلك
في الطلاق والعتاق والايلاء ظاهرا لتعلق حق غيره
به اما ان اراد بذلك غير الله تعالى فلا يقبل منه ارادته
لا ظاهرا لتعلق حق الغير ولا باطنا لان اليمين بذلك لا
يحتمل غيره تعالى فقول المنهج ولا يقبل قوله لم ارد
به اليمين مؤول بذلك او باسم من اسمائه تعالى الغالب
اطلاقه عليه وعلى غيره كقوله والرحيم والخالق
والرازق والرب انعقدت يمينه ما لم يرد بها غيره تعالى
بان اراده تعالى او اطلق بخلاف ما اذا اراد بها
غيره لانها تستعمل في غيره تعالى مقيدا كرحيم القلب
وخالق الافك ورازق الجيش ورب الابل واما
الذي يطلق عليه تعالى وعلى غيره سواء كان كالموجود
والعالم بكسر اللام والحي فان اراده تعالى انعقدت يمينه
بخلاف ما اذا اراد بها غيره او اطلق لانها لما اطلقت
عليهما اشبهت الكنايات او بصفة من صفاته
الذاتية كعظمته وعزته وكبريائه وكلامه ومشيئته
وعلمه وقدرته وحقه الا ان يريد بالحق العبادات وه
وبالذين قبله المعلوم والمقدور وبالباقين ظهور
اثارها فليست يمينا لاحتمال اللفظ وقوله وكتاب الله
يمين وكذا القرآن والمصحف الا ان يريد بالقرآن الخطبة
والصلاة وبالمصحف الورق والجلد وحروف القسم المشهورة
باء وواو وتاء فوقية كبالله ووالله وتالله لافعلن

كذا وتختص لفظ الله تعالى بالتاء الفوقية والمظهر مطلقا
بالواو وسمع تاء اذا ترب الكعبة وتالرحمن وتدخل الموحدة
عليه وعلى المضمر فهي الاصل وتاليها الواو وثم التا
ولو قال الله مثلا بتثليث الهاء وتسكينها لافعلن كذا ه
فكناية كقوله اشهد بالله او لعمر الله او على عهد الله ه
وميثاقه وذمته وامانته وكفالته لافعلن كذا ان
نوى بها اليمين فيمين والا فلا واللحن وان قيل به
في الرفع لا يمنع الانعقاد على انه لا لحن في ذلك فالرفع
على الابتداء اي الله احلف به لافعلن والنصب بنزع
الخافض والجر بحذفه وابقاء عمله والتسكين باجراء
الوصل مجرى الوقف وقوله اقسمت او اقسم او حلفت
او احلف بالله لافعلن كذا يمين الا ان ينوي خبرا
ماضيا في صيغة الماضي او مستقبلا في المضارع فلا
يكون يمينا لاحتمال ما نواه ه وقوله لغيره اقسم عليك
بالله او اسالك بالله لتفعلن كذا يمين ان اراد يمين
نفسه بخلاف ما اذا لم يرده ويحمل على الشفاعة وعلم
من حصر الانعقاد فيما ذكر عدم انعقاد اليمين بمخلوق
كالنبي وجبريل والكعبة ونحو ذلك ولو مع قصده
بل يكره الحلف بمخلوق كالنبي وجبريل والكعبة الا ان
يسبق لسانه اليه ولو قال ان فعلت كذا فانا يهودي
او بري من الاسلام او من الله او من رسوله فليس بيمين
ولا يكفر به ان قصد تبعيد نفسه عن الفعل او اطلق
كما اقتضاه كلام الاذكار وليقل لا اله الا الله ويستغفر

الله

الله تعالى وان قصد الرضى بذلك اذا فعله فهو كافر
في الحال **تنبيه** يصح اليمين على ماض وغيره ويكره
الا في طاعة وفي دعوى مع صدق عند حاكم وفي حاجة
لتوكيد كلام فان حلف على ارتكاب معصية عصى بحلفه
ولزمه حنث وكفارة او على ترك او فعل مباح فمن ترك
حنثه او على ترك مندوب او ترك مكروه كره حنثه وله
تقديم كفارة بلا صوم على احد سببيها كمنذور مالي **ومن**
حلف بصدقة ماله كقوله لله علي ان اتصدق
بمالي ان فعلت كذا او اعتق ويسمى نذر اللجاج والغضب
ومن صوره ما اذا قال العتق يلزمني ما افعل كذا **فهو**
مخير على اظهر الاقوال **بين** فعل **الصدقة** التي التزمها
والعتق الذي التزمه **و**بين فعل **الكفارة** عن اليمين
الاتي بيانه لخبر مسلم كفارة النذر كفارة يمين وهي لا
تكفي في النذر التبرر بالاتفاق فتعين حمله على نذر
اللجاج ولو قال ان فعلت كذا فعلي كفارة يمين او كفارة
نذر لزمته الكفارة عند وجود الصفة تغليبا لحكم ه
اليمين في الاولى ولخبر مسلم السابق في الثانية ولو قال
فعلي يمين فلغو او فعلي نذر صح ويتخير بين قربة وكفارة
يمين **ولا شي في لغو اليمين** لقوله تعالى لا يؤاخذكم
الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان
اي قصدتم بدليل الاية الاخرى ولكن يؤاخذكم بما
كسبت قلوبكم ولغو اليمين هو كما قالت عائشة رضي الله
عنها قول الرجل لا والله وبلى والله رواه البخاري

كان قال ذلك في حال غضب او لجاج او صلة كلام قال ابن الصلاح
والمراد بتفسير لغو اليمين لا والله وبلى والله على البدل لا على
الجميع اما لو قال لا والله وبلى والله على البدل لا على الجميع
اما لو قال لا والله وبلى والله في وقت واحد قال
الماوردي كانت الاولى لغوا والثانية منعقدة لانها
استدراك فصارت مقصودة ولو حلف على شي فسبق
لسانه الى غيره كان من لغو اليمين وجعل صاحب الكافي
من لغو اليمين ما اذا دخل على صاحبه فاراد ان يقوم
له فقال والله لا تقوم لي وهو مما تعم به البلوى ومن
حلف انه لا يفعل شيا معينا كان لا يبيع ولا يشتري
ففعل شيا غيره لم يحنث لانه لم يفعل المحلوف عليه
اما اذا فعل المحلوف عليه بان باع او اشترى لنفسه
بولاية او وكالة فان كان عالما مختارا حنث او ناسيا
او جاهلا او مكرها لم يحنث ومن صور الفعل جاهلا ان
يدخل دارا لا يعرف انها المحلوف عليها او حلف لا يسلم على
زيد فسلم عليه في ظلمة ولا يعرف انه زيد قاله في الروضة
تنبيه مطلق الحلف على العقود ينزل على الصحيح
منها فلا يحنث بالفاسد قال ابن الرفعة ولم يخالف
الشافعي هذه القاعدة الا في مسئلة واحدة وهي ما اذا
اذن لعبده في النكاح فنكح فاسدا فانه اوجب فيه المهر
كما يجب في النكاح الصحيح وكذا العبادات لا يستثنى
منها الا الحج الفاسد فانه يحنث به ولو اضاف العقد
الى ما لا يقبله كان حلف لا يبيع الخمر ولا المستولدة ثم اتى

بصورة

بصورة البيع فان قصد التلفظ بلفظ العقد مضافا
الى ما ذكر حنث وان اطلق فلا ومن حلف ان لا يفعل
شيا كان حلف انه لا يزوج موليته او لا يطلق امراته
او لا يعتق عبده او لا يضرب غلامه فامر غيره بفعله
ففعله وكيله ولو مع حضوره لم يحنث لانه حلف
على فعله ولم يفعله الا ان يريد الحالف استعمال اللفظ
في حقيقته ومجازه وهو ان لا يفعله هو ولا غيره فيحنث
بفعل وكيله فيما ذكر عملا بارادته ولو حلف لا يبيع ولا
يوكل وكان وكل قبل ذلك ببيع ماله فباع الوكيل
بعد يمينه بالوكالة السابقة ففي فتاوى القاضي
حسين انه لا يحنث لانه بعد اليمين لم يباشر ولم يوكل
وقياسه انه لو حلف على زوجته ان لا تخرج الا باذنه
وكان اذن لها قبل الخروج الى موضع معين فخرجت اليه
بعد اليمين لم يحنث قال البلقيني وهو ظاهر ولو حلف
لا يعتق عبده فكاتبه وعتق لم يحنث كما نقله الشيخان
عن ابن القطان واقراه وان صوب في المهمات الحنث
واقره ولو حلف لا ينكح حنث بعقد وكيله له لا
بقبوله الحالف النكاح لغيره لان الوكيل في النكاح سفير
محض ولهذا يجب تسمية الموكل وهذا ما جزم به في المنهاج
تبعا لاصله وهو المعتمد وصحح في التنبيه عدم الحنث
واقره النووي عليه في تصحيحه وصححه البلقيني في
تصحيح المنهاج ناقلا له عن الاكثرين وقال ان ما في المنهاج
من الحنث مخالف لمقتضى نصوص الشافعي رضي الله عنه

ومخالف لقاعدته وللدليل ولما عليه الاكثرون من الاصحاب
والطالب في ذلك ويجري هذا الخلاف في التوكيل في الرجعة
فيما اذا حلف انه لا يراجعها فوكل من راجعها **فروع**
لو حلفت المراة ان لا تتزوج فعقد عليها وليها فينظر
ان كانت مجبرة فعلى قولي المكره وان كانت غير مجبرة
واذنت في التزويج فهو كما لو اذن الزوج لمن يزوجه
ولو حلف الامير لا يضرب زيدا فامر الجلاد بضربه
فضربه لم يحنث او حلف لا يبني بيته فامر البناء
ببنائه فبناه فكذلك او يحلق راسه فامر حلاقا
فحلقه لم يحنث كما جرى عليه ابن المقري لعدم فعله
وقيل يحنث للعرف وجزم به الرافعي في محرمات
الاحرام في شرحيه وصححه الاسنوي او لا يبيع مال زيد
فباعه بيعا صحيحا بان باعه باذنه او لظفر به او
اذن حاكم لحجر او امتناع او اذن ولي لصغر او حجر او
جنون حنث لصدق اسم البيع بما ذكر ولو حلف لا
يبيع لزيد مالا فباعه زيد لا حنث الحالف سواء علم
زيد انه مال الحالف ام لا لان اليمين منعقدة على
نفي فعل زيد وقد فعل باختياره والجهل والنسيان
انما يعتبر في المباشر للفعل لا في غيره ووقت الغدا
من طلوع الفجر الى الزوال ووقت العشا من الزوال
الى نصف الليل وقدرهما ان ياكل فوق نصف الشبع
ووقت السحور بعد نصف الليل الى طلوع الفجر
ولو حلف ليثنين على الله احسن الثنا او اعظمه او

اجله فليقل لا احصي ثنا عليك انت كما اثنيت على
نفسك او ليحمدن الله تعالى بمجامع الحمد او باجل
التحاميد فليقل الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافئ
مزيده وهنا فروع كثيرة ذكرتها في شرح المنهاج وغيره
لا يحتملها هذا المختصر وفيما ذكرته كفاية لاولي الالباب
ثم شرع في كفارة اليمين واختصت من بين الكفارات
بكونها مخيرة في الابتدا مرتبة في الانتها والصحيح في
سبب وجوبها عند الجمهور الحنث واليمين معا فقال
وكفارة اليمين هو اي المكفر الحر الرشيد ولو كافرا
مخير فيها ابتدا **بين** فعل واحد منها من **ثلاثة**
اشيا وهي عتق رقبة مومنة بلا عيب يخل بعمل او
كسب **او اطعام** اي تمليك **عشرة مساكين كل مسكين**
مد من جنس الفطرة على ما مر بيانه فيها **او كسوتهم**
بما يسمى كسوة مما يعتاد لبسه ولو **ثوبا** او عمامة او
ازارا او طيلسانا او منديلا قال في الروضة والمراد
به المعروف الذي يحمل في اليد او مقنعة او درعا من
صوف او غيره وهو قميص لا كم له او ملبوسا لم تذهب
قوته او لم يصلح للمدفوع له كقميص صغير لكبير لا يصلح
له ويجزئ قطن وكتان وحرير وشعر وصوف منسوج
كل منها لامراة ورجل لوقوع اسم الكسوة على ذلك ولا
يجزئ جديد مهلهل النسج اذا كان لبسه لا يدوم الا بقدر
ما يدوم لبس الثوب البالي لضعف النفع به ولا خف
ولا قفازين ولا مكعب ولا منطقة ولا قلنسوة

وهو ما يغطى به الراس ونحو ذلك مما لا يسمى في البلد كسوة لعدم
من جد به ويجزي فروة ولبد اعتيد لبسهما ولا يجزي
التبان وهو سروال قصير لا يبلغ الركبة ولا الخاتم ولا
التكة والعرقية ووقع في شرح المنهاج انها تكفي ورد بان
القلنسوة لا تكفي كما مر وهي شاملة لها ويمكن حملها على التي
تحمل تحت البرذعة وان كان بعيدا فهو اولى من مخالفته
للاصحاب ولا يجزي نجس العين ويجزي المتنجس وعليه
ان يعلمهم بنجاسته ويجزي ما غسل ما لم يخرج عن الصلاحية
كالطعام العتيق لاطلاق الكسوة عليه وكونه يرد
في البيع لا يوثر في مقصودها كالعيب الذي لا يضر
بالعمل في الرقيق ويندب ان يكون الثوب جديدا خاما
كان او مقصورا لاية لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون
ولو اعطى عشرة ثوبا طويلا لم يجزه بخلاف ما لو قطعه
قطعا ثم دفعه اليهم قاله الماوردي وهو محمول على
قطعه يسمى كسوة وخرج بقول المصنف عشرة مساكين
ما اذا اطعم خمسة وكسى خمسة فانه لا يجزي كما لا يجزي
اعتاق نصف رقبة واطعام خمسة **فان لم**
يكن المكفر رشيدا او لم يجد **يجد** شيئا من الثلاثة لعجزه
عن كل منها بغيبة ماله برق او غيره **فصيام ثلاثة**
ايام لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم
والرقيق لا يملك او يملك ملكا ضعيفا فلو كفر عنه
سيده بغير صوم لم يجز ويجزي بعد موته بالاطعام
والكسوة لانه لا رق بعد الموت وله في المكاتب ان

يكفر

يكفر عنه بها باذنه وللمكاتب ان يكفر بهما باذن سيده
اما العاجز بغيبة ماله فكغير العاجز لانه واجد فينتظر
حضور ماله بخلاف فاقد الماء مع غيبة ماله فانه يتيمم
لضيق وقت الصلاة وبخلاف المتمتع المعسر بمكة الموسر
ببلده فانه يصوم لان مكان الدم مكة فاعتبر يساره
وعدمه ومكان الكفارة مطلقا فاعتبر مطلقا فان
كان له هناك رقيق غائب تعلم حياته فله اعتاقه في
الحال **تنبيه** المراد بالعجز ان لا يقدر على المال الذي
يصرفه في الكفارة كمن يجد كفايته وكفاية من تلزمه
مونته فقط ولا يجد ما يفضل عن ذلك قال الشيخان
ومن له ان ياخذ سهم الفقراء والمساكين من الزكاة والكفارات
له ان يكفر بالصوم لانه فقير في ذلك الاخذ فكذا في
الاعطاء وقد يملك نصابا ولا يفي دخله بخرجه فيلزمه
الزكاة وله اخذها والفرق بين البابين انا لو
اسقطنا الزكاة خلا النصاب عنها بلا بدل والتكفير
له بدل وهو الصوم ولا يجب تتابع في الصوم لاطلاق
الاية فان قيل قرا ابن مسعود ثلاثة ايام متتابعات
والخبر والقراءة الشاذة كخبر الواحد في وجوب العمل بها
اوجبنا قطع يد السارق اليمنى بالقراءة الشاذة في قوله
تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايمانهما اجيب
بان اية اليمين نسخت متتابعات تلاوة وحكما فلا
يستدل بها بخلاف اية السرقة فانها نسخت تلاوة لا
حكما **تتمة** ان كان العاجز امة تحل لسيدها لم تصم

لم تصح الا باذنه كغيرها من امة لا تحل له وعبد فالصوم
يضر غيرها في الخدمة وقد حنث بلا اذن من السيد فانه
لا يصوم الا باذن وان اذن له في الحلف لحق الخدمة
فان اذن له في الحلف فالعبرة في الصوم بلا اذن فيما
اذا اذن في احدهما بالحنث ووقع في المنهاج ترجيح اعتبار
الحلف والاول هو الاصح في الروضة كالشرحين فان لم
يضره الصوم في الخدمة لم يحتج الى الاذن فيه ومن بعضه
حر وله مال يكفر بطعام او كسوة لا يكتفي بالصوم
ليساره لا عتق لانه يستعقب الولا المتضمن للولاية
والارث وليس هو من اهله واستثنى البلقيني من ذلك
ما لو قال له مالك بعضه اذا اعتقته عن كفارتك
فنصيبي منك حر قبل اعتاقك عن الكفارة او معه
فيصح اعتاقه عن كفارة نفسه في الاولى قطعا وفي
الثانية على الاصح **فصل** في النذور جمع نذر
وهو بذال معجمة ساكنة وحكي فتحها لغة الوعد بخير او
شر وشرعا الوعد بخير خاصة قاله الروياني والماوردي
وقال غيرهما التزام قربة لم تتعين كما يعلم مما ياتي وذكره
المصنف عقب الايمان لان كلا منهما عقد يعقده المرء
على نفسه تاكيدا لما التزمه والاصل فيه قبل الاجماع
ايات كقوله تعالى وليوفوا نذورهم واخبار كخبر
البخاري من نذر ان يطيع الله فليطعه ومن نذر ان
يعصي الله فلا يعصه وفي كونه قربة او مكروها خلاف
والذي رجحه ابن الرفعة انه قربة في نذر التبرر دون

فصام بلا اذن وان لم يأذن
له في الحلف فالعبرة بالحنث

غيره

غيره وهذا اولى ما قيل فيه واركانه ثلاثة صيغة ومنذور
وناذر وشرط في الناذر الاسلام والاختيار ونفوذ تصرف
فيما ينذره فلا يصح **النذر** من كافر لعدم اهليته للقربة
ولا من مكره لخبر رفع عن امتي الخطا ولا ممن لا ينفذ تصرفه
فيما ينذره كمحجور سفه او فلس في القرب المالية المعينة
وصبي ومجنون وشرط في الصيغة لفظ يشعر بالتزام
في معناها ما مر في الضمان كلله علي كذا او علي كذا
كسائر العقود **ويلزم** ذلك بالنذر بناء على انه يسلك
به مسلك واجب الشرع وهو ما صححه الشيخان هنا ووقع
لهما فيه اختلاف ترجيح وبين المصنف متعلق اللزوم
بقوله **في المجازاة** اي المكافاة **على نذر فعل مباح**
لم يرد فيه ترغيب كاكل وشرب وقعود وقيام وترك
ذلك وهذا من المصنف لعله سهو وستعلم ان النذر على
فعل مباح او تركه لا ينعقد باتفاق الاصحاب فضلا
عن لزومه ولكن هل يكون يمينا يلزم فيه الكفارة عند
المخالفة او اختلف فيه ترجيح الشيخين فالذي رجحاه
في المنهاج والمحرر اللزوم لانه نذر في غير معصية الله
والذي رجحاه في الروضة والشرحين وصوبه في المجموع
انه لا كفارة فيه وهو المعتمد لعدم انعقاده فان
قيل يوافق الاول ما في الروضة واصلها من انه
لو قال ان فعلت كذا فلله علي ان اطلقك او ان اكل
الخبز او لله علي ان ادخل الدار فان عليه كفارة في ذلك
عن المخالفة **اجيب** بان لا ولين في نذر اللجاج

وكلام المصنف في نذر التبرر واما الاخيرة فلزوم الكفارة
فيه من حيث اليمين لا من حيث النذر ويلزم النذر على فعل
طاعة مقصودة لم تتعين كعتق وعيادة مريض وسلام
وتشييع جنازة وقراءة سورة معينة وطول قراءة الصلاة
وصلاة جماعة ولا فرق في صحة نذر الثلاثة الاخيرة بين
كونها في فرض ام لا فالقول بان صحتها مقيدة بكونها في
الفرض اخذا من تقييد الروضة واصلها بذلك فانهما وهم
انما تقيدا بذلك للخلاف فيه فلو نذر غير القربة المذكورة
من واجب عيني كصلاة الظهر او مخير كاحد خصال
كفارة اليمين ولو معينة كما صرح به القاضي حسين او
معصية كما سياتي كشرب خمر وصلاة بحدث او مكروه
كصوم الدهر لمن خاف به ضررا او فوت حق لم يصح نذره
اما الواجب المذكور فلانه لا يتقرب لزم عينا بالزام الشرع
قبل النذر فلا معنى للالتزامه واما المكروه فلانه
لا يتقرب به ولخبر ابي داود لا نذر ونذر المجازاة وهو نوع من
النذر وهو المعلق بشيء كقوله ان شفا الله مريضي
او قدم غائبي او نجوت من الغرق او نحو ذلك فلله
تعالى علي ان اصوم او اصلي او اتصدق واو في
كلامه للتنويع ويلزمه بعد حصول المعلق عليه من
ذلك اي من اي نوع التزمه عند الاطلاق ما يقع
عليه الاسم منه وهو في الصلاة ركعتان على الاظهر
بالقيام مع القدرة حملا على اقل واجب الشرع وفي الصوم
يوم واحد لانه المتيقن فلا يلزمه زيادة عليه وفي الصدقة

تما

ما يتمول شرعا ولا يتعين بخمسة دراهم ولا بنصف دينار وان
حملنا المطلق على اقل واجب من جنسه كما قاله في الروضة
لان ذلك قد يلزمه في الزكاة فرع لو نذر شيئا كقوله ان
شفى الله مريضي فشفي ثم شك هل هو نذر صدقة او عتقا
او صلاة او صوما قال البغوي في فتاويه يحتمل ان
يقال عليه الاتيان بجميعها كمن نسي صلاة من الخمس ويحتمل
ان يقال يجتهد بخلاف الصلاة لانا تيقنا ان الجميع لم يجب
عليه انما وجب شيء واحد واشتبه فيجتهد كالاواني والقبلة
انتهى وهذا اوجه وان لم يعلق النذر بشيء وهو النوع
الثاني من نوعي التبرر كقوله ابتداء لله علي صوم او
حج او غير ذلك لزمه ما التزمه لعموم الادلة المتقدمة
ولو علق النذر بمشيئة الله تعالى او مشيئة زيد لم يصح وان
شاء زيد لعدم الجزم اللائق بالقرب نعم ان قصد
بمشيئة الله تعالى التبرك او وقع حدوث مشيئة
زيد نعمة مقصودة كقدوم زيد في قوله ان قدم زيد
فعلي كذا فالوجه الصحة كما صرح به بعض المتاخرين
ولا يصح نذر في فعل معصية كقوله ان قتلت فلانا
فلله علي كذا لحديث لا نذر في معصية الله تعالى رواه
مسلم ولخبر البخاري من نذر ان يطيع الله فليطعه
ومن نذر ان يعصي الله فلا يعصه ولا يجب به كفارة
ان حنث واجاب النووي عن خبر لا نذر في معصية
وكفارته كفارة يمين بانه ضعيف وغيره يحمله على نذر
اللجاج ومحل عدم لزومها بذلك كما قال الزركشي اذا لم ينو

به اليمين كما اقتضاه كلام الرافعي اخا فان نوى به اليمين
لزمته كفارة بالحنث **تنبيه** اورد في التوشيح اعتاق
العبد المرهون فان الرافعي حكى عن التتمة ان نذره
منعقد وان نفذنا عتقه في الحال او عند اداء المال وذكر
في الرهن ان الاقدام على عتق المرهون لا يجوز وان تم
الكلامان كان نذرا في معصية منعقدا واستثنى غيره
ما لو نذر ان يصلي في ارض مغصوبة صح النذر ويصلي
في موضع اخر كذا ذكره البغوي في تهذيبه وصرح
باستثنائه الجرجاني في ايضاحه ولكن جزم المحاملي بعدم
الصحة ورجحه الماوردي وكذا البغوي في فتاويه
وهذا هو الظاهر الجاري على القواعد وقال الزركشي انه
الاقرب ويؤيده ما لو نذر في الاوقات المكروهة فانه
لا ينعقد على الصحيح **ولا يلزم النذر** يعني لا ينعقد
على ترك فعل مباح او فعله **كقوله لا اكل لحما**
ولا اشرب لبنا وما اشبه ذلك لخبر البخاري عن
ابن عباس رضي الله تعالى عنهما بينما النبي صلى الله عليه
وسلم يخطب اذ راى رجلا قائما في الشمس فسال عنه
فقالوا هذا ابو اسرائيل نذر ان يصوم ولا يقعد ولا يستظل
ولا يتكلم فقال صلى الله عليه وسلم مروه فليتكلم وليستظل
وليقعد وليتم صومه وفي الروضة واصلها المباح
ما لم يرد فيه ترغيب ولا ترهيب وزاد في المجموع على ذلك
واستوى فعله وتركه شرعا كنوم واكل وسواء اقصد بالنوم
النشاط على التهجد وبالاكل التقوي على العبادة ام لا

الصلاة

لم يصح في القسم الاول كما اختاره بعض المتاخرين لان فعله
غير مقصود فالثواب على القصد لا الفعل **تنبيه**
كان الاولى للمصنف ان يعبر هنا بنفي الانعقاد المعلوم
منه بالاولى لما ذكر ويؤخذ من الحديث المذكور ان النذر
بترك كلام الادميين لا ينعقد وبه صرح في الزوائد
والمجموع ولا يلزم عقد النكاح بالنذر كما جرى عليه ابن
المقري هنا وان خالف فيه بعض المتاخرين اذا كان
مندوبا وفي فتاوى الغزالي ان يقول البائع للمشتري
ان خرج المبيع مستحقا فلله علي ان اهبك الفا لغو لان
المباح لا يلزم بالنذر لان الهبة وان كانت قربة في
نفسها الا انها على هذا الوجه ليست قربة ولا قربة ولا محرمة
فكانت مباحة كذا قاله ابن المقري والاوجه عدم انعقاد
النذر كما لو قال ان فعلت كذا فلله علي ان اصلي ركعتين
وفي فتاوى بعض المتاخرين انه يصح نذر المراة لزوجها
بما وجب لها عليه من حقوق الزوجية ويبرا الزوج وان
لم تكن عالمة بالمقدار قياسا على ما اذا قال نذرت
لزيد بثمرة بستاني مدة حياته فانه يصح كما افتى به البلقيني
وقياسا على صحة وقف ما لم يره كما اختاره النووي
ونوزع عليه فانه اعم من ان يكون الموقوف عليه معينا
او جهة عامة **خاتمة** فيها مسائل مهمة تتعلق
بالنذر من نذر اتمام نفل لزمه او نذر صوم بعض يوم لم
ينعقد او نذر اتيان الحرم او شيء منه لزمه نسك من حج
او عمرة او نذر المشي اليه لزمه مع النسك مشي من مسكنه او

نذر ان يحج او يعتمر ماشيا او عكسه لزمه مع ذلك مشي من حيث احرم
فان ركب ولو بلا عذر اجزاه ولزمه دم ولو نذر صلاة او
صوما في وقت ففاته ولو بعذر وجب قضاوه ولو
نذر صلاة او صوما في وقت ففاته ولو بعذر وجب
قضاوه ولو نذر اهدا شي الى الحرم لزمه حمله اليه ان
تسهل ولزمه صرفه بعد ذبح ما يذبح منه لمساكينه اما اذا
لم تسهل حمله كعقار فيلزمه حمل ثمنه الى الحرم ولو نذر صلاة
قاعدا جاز فعلها قايما لاتيانه بالافضل لا عكسه ولو
نذر عتقا اجزاه رقبة ولو ناقصة بكفر او غيره او نذر
عتق ناقصة اجزاه كاملة فان عين ناقصة كقوله
علي عتق هذا الرقيق الكافر تعينت ولو نذر زيتا او
شمعا لاسراج مسجد او غيره او وقف ما يشتري ان به من
غلة صح كل من النذر والوقف ان كان يدخل المسجد
او غيره من ينتفع به من نحو مصلي او نايم والا لم يصح لانه
اضاعة مال ولو نذر ان يصلي في افضل الاوقات
فقياس ما قاله في الطلاق ليلة القدر او في احب الاوقات
الى الله تعالى قال الزركشي ينبغي ان لا يصح نذره والذي
ينبغي الصحة ويكون كنذره في افضل الاوقات ولو
نذر ان يعبد الله تعالى بعبادة لا يشاركه فيها احد
فقيل يطوف بالبيت وحده وقيل يصلي داخل البيت
وحده وقيل يتولى الامامة العظمى وينبغي ان يكون
واحد من ذلك وما ورد من انه البيت لا يخلو عن طايف
ملك او غيره مردود لان العبرة بما في ظاهر الحال فذكر

في

في شرح المنهاج وغيره هنا فروعا كثيرة لا يحتملها هذا المختصر
فمن ارادها فليراجعها في ذلك والله تعالى اعلم بالصواب

كتاب الاقضية والشهادات

الاقضية
جمع قضا بالمد كعبا واقبية وهو لغة امضا الشي واحكامه
وشرعا فصل الخصومة بين خصمين فاكثر بحكم الله تعالى
والشهادات جمع شهادة وهي اخبار عن شي بلفظ خاص
وسياتي الكلام عليها والاصل في القضا قبل الاجماع
ايات كقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله وقوله تعالى
فاحكم بينهم بالقسط واخبار كخبر الصحيحين اذا اجتهد
الحاكم فاخطا فله اجر وان اصاب فله اجران وفي رواية
فله عشرة اجور قال النووي في شرح مسلم اجمع المسلمون
على ان هذا الحديث يعني الذي في الصحيحين في حاكم
عالم اهل للحكم ان اصاب فله اجران باجتهاده واصابته
وان اخطا فله اجر على اجتهاده في طلب الحق اما من ليس اهلا
للحكم فلا يحل له ان يحكم وان حكم فلا اجر له بل هو اثم ولا
ينفذ حكمه سوا وافق الحق ام لا لان اصابته اتفاقية
ليست صادرة عن اصل شرعي فهو عاص في جميع احكامه
سوا وافق الصواب ام لا وهي مردودة كلها ولا يعذر
في ذلك وقد روى الاربعة والحاكم والبيهقي ان النبي صلى
الله عليه وسلم قال القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاض
في الجنة فاما الذي في الجنة فرجل عرف الحق وقضى
به واللذان في النار رجل عرف الحق فجار في الحكم ورجل
قضى للناس على جهل والقاضي الذي ينفذ حكمه هو

الاول والثاني والثالث لاعتبار حكمها وتولي القضا
فرض كفاية في حق الصالحين له في الناحية اما تولية
الامام لاحدهم ففرض عين عليه فمن تعين له في ناحية
لزمه طلبه ولزمه قبوله **ولا يجوز** ولا يصح **ان يلي القضا**
اي الذي هو الحكم بين الناس **الا من استكملت فيه** بمعنى
اجتمع فيه **خمسة عشر خصلة** ذكر المصنف منها
خصلتين على ضعيف وسكت عن خصلتين على الصحيح
كما ستعرفه الاول **الاسلام** فلا يصح ولاية كافر ولو
على كافر وما جرت به العادة من نصب شخص منهم
للحكم بينهم فهو تقليد رياسة وزعامة لا تقليد حكم
وقضا كما قاله الماوردي **و**الثانية والثالثة **البلوغ**
والعقل فلا يصح ولاية غير مكلف لنقصه **و**الرابعة
الحرية فلا تصح ولاية رقيق ولو مبعضا لنقصه **و**الخامسة
الذكورية فلا تصح ولاية المراة والخنثى مشكل اما
الخنثى المتضح بالذكورة فتصح ولايته كما قاله في البحر
والسادسة **العدالة** الاتي بيانها في الشهادات فلا
تصح ولاية فاسق ولو بما له فيه شبهة على الصحيح كما قاله
ابن النقيب في مختصر الكفاية وان اقتضى كلام الدميري
خلافه **و**السابعة **معرفة احكام الكتاب** العزيز
ومعرفة احكام السنة على طريق الاجتهاد ولا يشترط
حفظ اياتها ولا احاديثها المتعلقات بها عن ظهر قلب
واي الاحكام كما ذكره البندنيجي والماوردي وغيرهما
خمسمائة اية وعن الماوردي ان عدد احاديث الاحكام

خمسمائة كعدد الاي والمراد ان يعرف انواع الاحكام التي
هي مجال النظر والاجتهاد واحترز بها عن المواعظ
والقصص فمن انواع الكتاب والسنة العام والخاص
والمجمل والمبين والمطلق والمقيد والنص والظاهر
والظاهر والناسخ والمنسوخ ومن انواع السنة المتواتر
والاحاد والمتصل وغيره لانه بذلك يتمكن من
الترجيح عند تعارض الادلة فيقدم الخاص على العام
والمقيد على المطلق والمبين على المجمل والناسخ على
المنسوخ والمتواتر على الاحاد ويعرف المتصل من
السنة والمرسل منها وغير المتصل وحال الرواة قوة
وضعفا في حديث لم يجمع على قبوله **و**الثامنة معرفة
الاجماع والاختلاف فيه فيعرف اقوال الصحابة
فمن بعدهم اجماعا واختلافا لئلا يقع في الحكم
اجمعوا على خلافه **تنبيه** وقضية كلامه انه
يشترط معرفة جميع ذلك وليس مرادا بل يكفي ان
يعرف في المسئلة التي يقضي او يحكم فيها ان قوله لا
يخالف الاجماع فيها اما بعلمه بموافقة بعض المتقدمين
او يغلب على ظنه ان تلك المسئلة لم يتكلم فيها الاولون بل
تولدت في عصره وعلى هذا يقاس معرفة الناسخ والمنسوخ
كما قاله الشيخان عن الغزالي واقراه **و**التاسع معرفة
طرق الاجتهاد الموصلة الى مدارك الاحكام الشرعية
وهي معرفة ما تقدم وسيذكر مع معرفة القياس صحيحه
وفاسده بانواعه الاولى والمساوي والادون ليعمل

بها فالاول كقياس ضرب الوالدين على التأفيف والثاني
كإحراق مال اليتيم على أكله في التحريم فيهما والثالث كقياس
التفاح على البر في الربا بجامع الطعم والعاشر معرفة طرق
الاجتهاد من لسان العرب لغة وإعرابا وتصريفا لأن
به يعرف عموم اللفظ وخصوصه وإطلاقه وتقييده
وإجماله وبيانه وصيغ الامر والنهي والخبر والاستفهام
والوعد والوعيد والاسماء والافعال والحروف ولا بد من
فهم الكتاب والسنة والحادي عشر معرفة طرق تفسير
كلام الله تعالى ليعرف به الحكم الاحكام المأخوذة منه
تنبيه هذا مع الذي قبله من جملة طرق الاجتهاد
ولا يشترط أن يكون متبحرا في كل نوع من هذه العلوم
حتى يكون في النحو كسيبويه وفي اللغة كالخليل بل
يكفي معرفة جملة منها قال ابن الصلاح ان هذا سهل
في زماننا هذا الزمان فان العلوم قد دونت
وجمعت انتهى ويشترط أن يكون له من كتب الحديث
أصل كصحيح البخاري وسنن ابي داود ولا يشترط
حفظ جميع القرآن ولا بعضه عن ظهر قلب بل يكفي أن
يعرف الأدلة وأن يعرف مظان أحكامه في أبوابها
فيراجعها وقت الحاجة ولا بد أن يعرف الأدلة المختلف
فيها كالأخذ بأقل ما قيل وكالاستصحاب ومعرفة أصول
الاعتقاد كما حكى في الروضة كأصلها عن الأصحاب اشتراطه
ثم اجتماع هذه العلوم انما يشترط في المجتهد المطلق وهو
الذي يفتي في جميع أبواب الشرع أما المقلد لمذهب امام

خاص

خاص فليس عليه غير معرفة قواعد امامه وليراع فيها ما
يراعي المطلق في قوانين الشرع فإنه مع المجتهد كالمجتهد
مع نصوص الشرع ولهذا ليس له أن يعدل عن نص امامه
كما لا يسوغ الاجتهاد مع النص قال ابن دقيق العيد ولا يخلو
العصر عن مجتهد الا اذا تداعى الزمان وقربت الساعة واما
قول الغزالي والقفال ان العصر خلا عن المجتهد المستقل فالظاهر
ان المراد المجتهد القائم بالقضاء فان العلماء يرغبون عنه فقد
قال بعضهم لو خيرت بين القضاء والقتل لاخترت القتل
وامتنع منه الشافعي وابو حنيفة وهذا ظاهر لا شك
فيه اذ كيف يمكن القضاء على الاعصار بخلوها عن المجتهد
والشيخ ابو علي والقاضي الحسين والاستاذ ابو اسحاق وغيرهم
كانوا يقولون لسنا مقلدين للشافعي بل وافق رأينا
رأيه ويكون بتبعيض الاجتهاد بأن يكون العالم مجتهدا
فيه والثانية عشر أن يكون سميعا ولو بصياح في
أذنه فلا يولى أصم لا يسمع أصلا فانه لا يفرق بين اقرار
وانكار والثالثة عشر أن يكون بصيرا فلا يولى
أعمى ومن يرى الاشباح ولا يعرف الصور لانه لا يعرف
الطالب من المطلوب فان كان يعرف الصور اذا قربت
منه صح وخرج بالأعمى الاعور فانه يصح توليته وكذا من
يبصر نهارا فقط دون من يبصر ليلا فقط
قاله الاذرعي فان قيل قد استخلف النبي صلى الله عليه
وسلم ابن ام مكتوم على المدينة وهو أعمى ولذلك قال
مالك بصحة ولاية الاعمى أجيب بأنه انما استخلفه في

تنبيه لو سمع القاضي البينة
في امامة الصلاة دون الحكم
ثم عمي فقضي في تلك الواقعة على الاصح واستثني ايضا لو نزل
اهل قلعة على حكم اعمى فانه يجوز كما هو مذكور في محله
والرابع عشر ان يكون **كاتبا** على احد وجهين اختاره ه
الاذرعي والزركشي لاحتياجه الى ان يكتب الى غيره ولان
فيه امنا من تحريف القارئ عليه واصحهما كما في الروضة
وغيرها عدم اشتراط كونه كاتبا لانه صلى الله عليه وسلم
كان اميا لا يقرأ ولا يكتب ولا يشترط فيه معرفة الحساب
لتصحيح المسائل الحسابية الفقهية كما صوبه في المطلب
لان الجهل به لا يوجب الخلل في غير تلك المسائل والاحاطة
بجميع الاحكام لا يشترط **و**الخامس عشر ان يكون **مستيقظا**
بحيث لا يؤتى من غفلته ولا يخدع من غيره كما اقتضاه كلام
القاضي وصرح به الماوردي والروياني واختاره ه
الاذرعي في التوسط واستدل فيه الى قوله استحال ونشترط
في المفتي التيقظ وقوة الضبط قال والقاضي اولى باشتراط
ذلك والا اضاعت الحقوق انتهي ملخصا ولكن المجزوم به
كما في الروضة وغيرها استحباب ذلك لا اشتراطه **تنبيه**
هاتان الخصلتان الضعيفتان الموعود بهما واما
المتروكتان فالاولى كونه ناطقا فلا يصح تولية الاخرس
على الصحيح لانه كالجماد والثانية ان يكون فيه كفاية
للقيام بامر القضا فلا يولى مغفل نظر بكبر او مرض او نحو
ذلك وفسر بعضهم الكفاية اللايقة بالقضا بان يكون
فيه قوة على تنفيذ الحق بنفسه فلا يكون ضعيف النفس

حيانا

حيانا فان كثيرا من الناس يكون عالما دينا ونفسه ضعيفة
عن التنفيذ والالزام والسطوة فيطمع في جانبه بسببه
ذلك فاذا عرف الامام اهلية احد ولاه اولا البحث عن
حاله كما اختبر صلى الله عليه وسلم معاذا ولو ولى من لا يصلح
للقضاء مع وجود الصالح له والعلم بالحال اثم المولي بكسر اللام
والمولي بفتحها ولا ينفذ قضاوه وان اصاب فيه فان
تعذر في شخص جمع هذه الشروط السابقة فولى سلطان له
شوكة فاسقا مسلما او مقلدا نفذ قضاوه للضرورة
لئلا تتعطل مصالح الناس ويخرج بالمسلم الكافر اذا ولي
بالشوكة واما الصبي والمراة فصرح ابن عبد السلام بنفوذه
منهما ومعلوم انه يشترط في غير الاهل من طرف من ه
الاحكام وللعادل ان يتولى القضا من الامير الباغي فقد
سئلت عايشة رضي الله تعالى عنها عن ذلك لمن استقضاه
زياد فقالت ان لم يقض لهم خيارهم قضى لهم شرارهم والله اعلم
فروع يندب للامام ان ياذن للقاضي في الاستخلاف
اعانة له فان اطلق التولية استخلف فيما عجز عنه فان اطلق
الاذن في الاستخلاف استخلف مطلقا وان خصصه بشي
لم يتعده وشرط المستخلف بفتح اللام كشرط القاضي السابق
الا ان يستخلف في امر خاص كسماع بينة فيكفي علمه بما يتعلق
به ويحكم باجتهاده فان لم يجتهد ان كان مجتهدا او اجتهاد
مقلده ان كان مقلدا وجاز نصب اكثر من قاض بمحل ان
لم يشرط اجتماعهم على الحكم والا فلا يجوز لما يقع بينهم من
الخلاف في محل الاجتهاد ويوخذ من التعليل ان عدم الجواز

محله في غير المسائل المتفق عليها وهو ظاهر ويجوز تحكيم اثنين
فاكثر اهلا للقضا في غير عقوبة لله تعالى ولو مع وجود
القاضي وخرج بالاهل غيره فلا يجوز تحكيمه مع وجود
الاهل ولا ينفذ حكمه الا برضى الخصمين قبل الحكم وان لم يكن
احدهما قاضيا والا فلا يشترط رضاهما ولا يكفي رضا جان
في ضرب دية على عاقلة ولو رجع احد الخصمين امتنع ولو
زالت اهلية القاضي بنحو جنون كاغما انعزل ولو عادت
لم تعد ولايته وله عزل نفسه كالوكيل وللامام عزله بخلل
وبافضل منه وبمصلحة كتسكين فتنة فان لم يكن شي من ذلك
حرم ونفذ عزله ان وجد ثم صالح والا فلا ينفذ ولا ينعزل
قبل بلوغ عزله فان علق عزله بقراته كتابا انعزل بقراته
عليه ولا ينعزل بانعزاله نائبه الا فيما يخبهم ووقف ولا من
استخلفه بقول الامام استخلف عني ولا ينعزل قاض ووال
بانعزال الامام ولا يقبل قول متول في غير محل ولايته
ومعزول حكمت بكذا ولا شهادة كل منهما بحكمه الا ان شهد
بحكم حاكم ولم يعلم القاضي انه حكمه ولو ادعي على متول
جور في حكمه لم يسمع ذلك الا ببينة فان ادعى عليه شي
لا يتعلق بحكمه بل هو او على معزول شي فكغيرهما وتثبت
تولية القاضي بشاهدين يخرجان معه الى محل ولايته
يخبران وباستفاضة وسن ان يكتب موليه له كتابا
بالتولية وان يبحث القاضي عن علما حال المحل وعدوله
قبل دخوله وان يدخل يوم الاثنين فخميس فسبت
ويجب ان يجلس للقضا **في محل وسط البلد**

لتساوي

لتساوي اهلها في القرب منه هذا ان اتسعت خطته ولا
تزاحمت فيتخير وهذا اذا لم يكن فيه موضع يعتاد النزول
فيه وان ينظر اولا في اهل الحبس لانه عذاب فمن اقر
منهم بحق به مقتضاه ومن قال ظلمت فعلى خصمه حجة
فان كان خصمه غايبا كتب اليه ليحضر هو او وكيله
ثم ينظر في الاوصيا فمن وجده عدلا قويا فيها اقره
او فاسقا اخذ المال منه او عدلا ضعيفا عضده بمعين
ثم يتخذ كاتبا للحاجة اليه عدلا ذكرا حرا عارفا بكتابة
محاضر وسجلات شرطا فقيها عفيفا وافر العقل
جيد الخط ندبا وان يتخذ مترجمين وان يتخذ قاض
اصم مسمعين للحاجة اليهما اهلا شهادة ولا يضرهما
العمى لان الترجمة والاسماع تفسير ونقل اللفظ لا يحتاج
الى معاينة بخلاف الشهادة وان يتخذ درة لتاديب ومحبسا
لاداء حق وللعقوبة وان يكون جلوسه **في موضع فسيح**
بارز للناس اي ظاهر لهم ليعرفه من اراده من مستوطن
وغريب مصونا من اذى حر وبرد بان يكون في الصيف
في مهب الريح وفي الشتا في كن لايقا بالحال فيجلس في كل فصل
من الصيف والشتا وغيرهما بما يناسبه ويكره للقاضي ان
يتخذ حاجبا كما قاله **لا حاجب له** اي للقاضي **دونهم**
اي الخصوم اي حيث لا زحمة وقت الحكم لخبر من ولي
من امور الناس شيا فاحتجب حجبه الله يوم القيامة
رواه ابو داود والحاكم باسناد صحيح فان لم يجلس للحكم
بان كان في وقت خلواته او كان ثم زحمة لم يكره نصبه

والبواب وهو من يقعد بالباب للاحراز ويدخل على القاضي
للاستئذان كالحاجب فيما ذكر قال الماوردي اما من وظيفته
ترتيب الخصوم والاعلام بمنازل الناس اي فهو المسمى الآن
بالنقيب فلا باس باتخاذه وصرح القاضي ابو الطيب وغيره
باستحبابه والله اعلم تنبيه من الاداب ان يجلس على
مرتفع كدكة ليسهل عليه النظر الى الناس وعليهم المطالبة
وان يتميز عن غيره بفراش ووسادة وان كان مشهورا بالزهد
والتواضع ليعرفه الناس وليكون اهيب للخصوم وارفق
به فلا يمل وان يستقبل القبلة لانها اشرف المجالس كما
رواه الحاكم وصححه ولا يتكئ بغير عذر وان يدعو عقب
جلوسه بالتوفيق والتسديد والاولى ما روته ام سلمة
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا خرج من بيته يقول بسم
الله توكلت على الله اللهم اني اعوذ بك ان اضل او اضل
او ازل او ازل او اظلم او اظلم او اجهل او يجهل علي قال
في الاذكار حديث صحيح رواه ابو داود قال ابن القاص
وسمعت ان الشعبي كان يقول اذا خرج الى مجلس القضا
ويزيد فيه او اعتدي او يعتدى علي اللهم اغنني بالعلم
وزيني بالحلم واكرمني بالتقوى حتى لا انطق الا بالحق
ولا اقضي الا بالعدل وان ياتي المجلس راكبا وان يتعمم بما
جرت به العادة العمامة والطيلسان ويندب ان يسلم
على الناس يمينا وشمالا وان يشاور الفقهاء عند اختلاف
وجوه النظر وتعارض الادلة في حكم قال تعالى لنبيه
محمد صلى الله عليه وسلم وشاورهم في الامر قال الحسن البصري

كان

كان صلى الله عليه وسلم مستغنيا عنه ولكن المراد ان تصير
سنة للحكام اما الحكم المعلوم بنص او اجماع او قياس جلي
فلا والمراد بالفقهاء كما قاله جمع من الاصحاب الذين يقبل
قولهم في الافتا فيدخل الاعمى والعبد والمراة ويخرج الجاهل
والفاسق ولا يقعد القاضي للقضا في المسجد اي يكره
له اتخاذه مجلسا للحكم صونا له عن ارتفاع الاصوات
واللغط الواقعين بمجلس القضا عادة ولو اتفقت
قضية او قضايا وقت حضوره فيه لصلاة او غيرها
فلا باس بفصلها وعلى ذلك يحمل ما جاء عنه صلى الله عليه
وسلم وعن خلفائه في القضا في المسجد وكذا لو احتاج
الجلوس لعذر من مطر ونحوه فاذا جلس فيه جازه
مع الكراهة او دونها منع الخصوم من الخوض فيه
بالمخاصمة والمشاتمة ونحوهما بل يقعدون خارجه
وينصب من يدخل عليه خصمين واقامة الحد فيه
اشد كراهة كما نص عليه ثم شرع في التسوية بين الخصمين
فقال ويسوي اي القاضي بين الخصمين وجوبا على
الصحيح في ثلاثة بل سبعة اشيا كما ستعرفه الاول في
المجلس فيسوي بينهما فيه بان يجلسهما بين يديه او
احدهما عن يمينه والآخر عن شماله والجلوس بين يديه
اولى ولا يرتفع الموكل عن الوكيل والخصم لان الدعوى
متعلقة به ايضا بدليل تحليفه اذا وجبت يمين حكاه ابن
الرفعة عن الرملي واقره قال الاذرعي وغيره وهو حسن
والسلوك فيه غامض وقد راينا من يوكل فرارا من التسوية بينه

وبين خصمه والصحيح جواز رفع مسلم على ذمي في المجلس كان
يجلس المسلم اقرب اليه من الذمي لما روى البيهقي عن الشعبي
قال خرج علي رضي الله عنه الى السوق فاذا هو بنصراني
يبيع درعا فعرفها علي فقال هذه درعي بيني وبينك قاضي
المسلمين فمضوا الى القاضي شريح فلما رأى القاضي عليا
قام من مجلسه واجلسه فقال علي لو كان خصمي مسلما
لجلست معه بين يديك ولكني سمعت رسول الله صلى الله
عليه وسلم يقول لا تساووهم في المجالس اقض بيني وبينه
فقال شريح ما تقول يا نصراني فقال الدرع درعي فقال
شريح لعلي هل من بينة فقال علي صدق شريح فقال
النصراني اني اشهد ان هذه احكام الانبياء ثم اسلم النصراني
فاعطاه علي الدرع وحمله على فرس عتيق قال الشعبي فقد
رايته يقاتل المشركين عليه وان الاسلام يعلو ولا يعلى
عليه ويثبته كما في الروضة واصلها ان يجري ذلك في
سائر وجوه الاكرام حتى في التقديم في الدعوى كما بحثه
بعضهم وهو ظاهر ان قلنا الخصوم المسلمون والا فالظاهر
خلافه لكثرة ضرر المسلمين فالا سوى ولو كان احدهما
ذميا والاخر مرتدا فيتجه تخريجه على التكافؤ في القصاص
والصحيح ان المرتد يقتل بالذمي دون عكسه وتنحى البلقيني
من هذا التخريج فان التكافؤ في القصاص ليس مما نحن فيه
بسبيل لئلا ينكسر قلب احدهما والثاني في استماع اللفظ
منهما لئلا ينكسر قلب احدهما والثالث في اللحظ بالظاء
المشالة وهو النظر بموخر العين كما في الصحاح و العين

[illegible]

فيه

فيه ما تقدم والرابع في دخولهما عليه فلا يدخل احدهما قبل
الاخر والخامس في القيام لهما فلا يخص احدهما في قيام
ان علم انه في خصومة فان لم يعلم الا بعد قيامه له
فاما ان يعتذر لخصمه منه واما ان يقوم له كقيامه
للاول وهو اولى واختار ابن ابي الدم كراهة القيام
لهما جميعا كما في ادب القضاء له اي اذا كان احدهما ممن
يقام له دون الاخر لانه ربما يتوهم ان القيام ليس له
والسادس في جواب سلامهما ان سلما معا ولا يرد على
احدهما ويترك الاخر فان سلم عليه احدهما انتظر الاخر
او قال له سلم لاجيبكما معا قال الشيخان وقد يتوقف في
هذا اذا طال الفصل وكانهم احتملوا هذا الفصل لئلا
يبطل معنى التسوية والسابع في طلاقة الوجه
وسائر انواع الاكرام فلا يخص احدهما بشيء منه وان
اختلفا بفضيلة وغيرها تنبيه يندب ان لا
يبيع ولا يشتري بنفسه لئلا يشتغل قلبه عما هو بصدده
ولانه قد يحابي فيميل قلبه الى من يحابيه اذا وقع بينه
وبين غيره حكومة والمحاباة فيها رشوة او هدية
وهي محرمة وان لا يكون له وكيل معروف كي لا يحابى
ايضا فان فعل ذلك كره والمعاملة في مجلس الحكم اشد
كراهة ولا يجوز للقاضي ان يقبل الهدية وان
قلت فان هدي اليه من له خصومة في الحال عنده
سواء كان ممن يهدي اليه قبل الولاية ام لا وسواء كان
من اهل عمله ام لا او لم يكن له خصومة لكنه لم يهد له

قبل ولايته القضاء ان اهدي اليه بعد القضا هدية حرم
عليه قبولها اما في الاولى فلخبر هدايا العمال سحت وروي
هدايا السلطان سحت ولانها تدعو الى الميل اليه وينكسر
بها قلب خصمه واما في الثانية فلان سببها العمل ظاهرا
ولا يملكها في الصورتين لو قبلها ويردها على مالكها فان
تعذر وضعها في بيت المال وقضية كلامهم انه لو ارسلها
اليه في محل ولايته ولم يدخل بها حرمت وهو كذلك وان
ذكر فيها الماوردي وجهين **تنبيه** يستثنى
من ذلك هدية ابعاضه كما قاله الاذرعي اذ لا ينفذ حكمه
لهم ولو اهدي اليه من لا خصومة له وكان يهدي اليه
اليه قبل ولايته جاز له قبولها اذا كانت الهدية ه
بقدر العادة السابقة والاولى اذا قبلها ان
يردها او يثيب عليها لان ذلك ابعد عن التهمة اما اذا
زادت عن العادة فكما لو لم يعهد منه كذا في اصل الروضة
وقضيته تحريم الجميع لكن قال الروياني نقلا عن المذهب
ان كانت الزيادة من جنس الهدية جاز قبولها لدخولها
في المألوف والا فلا وفي الذخائر ينبغي ان يقال ان لم
تتميز الزيادة اي بجنس او قدر حرم قبول الجميع والا
فالزيادة فقط وهذا هو الظاهر فان زاد شيء في المعنى
كان اهدى من عادته قطن حريرا هل يبطل في الجميع
او يصح منها بقدرها المعتاد فيه نظر استظهر الاسنوي
الاول وهو ظاهر ان كان للزيادة وقع والا فلا عبرة
بها والضيافة والهبة كالهدية والعارية ان كانت

مما يقابل باجرة فحكمها كالهدية والا فلا كما بحثه بعضهم وبحث
بعضهم ايضا ان الصدقة كالهدية وان الزكاة كذلك
ان لم يتعين الدفع اليه وما بحثه ظاهر وقبول الرشوة
حرام وهو ما يبذل للقاضي ليحكم بغير الحق او ليمتنع من
الحكم بالحق وذلك لخبر لعن الله الراشي والمرتشي في الحكم
فروع ليس للقاضي حضور وليمة احد الخصمين حالة
الخصومة ولا حضور وليمتهما ولو في غير محل ولايته
لخوف الميل وله تخصيص اجابة من اعتاد تخصيصه
قبل الولاية ويندب له اجابة غير الخصمين ان عم المولم الندا
لها ولم يقطعه كثرة الولائم عن الحكم والا فيترك الجميع
ولا يضيف احد الخصمين دون الاخر ولا يلحق بما ذكر المفتي
والواعظ ومعلمي القرآن والعالم اذ ليس لهم اهلية الالزام
وللقاضي ان يشفع لاحد الخصمين ويزن عنه ما عليه لانه
ينفعهما وان يعيد المرضى ويشهد الجنائز ويزور القادمين
ولو كانوا متخاصمين لان ذلك قربة **ويجتنب** القاضي
القضا اي يكره له ذلك **في عشرة مواضع** واهمل مواضع
كما تعرفها وضابط المواضع التي يكره للقاضي فيها كل حال
يتغير فيه خلقه وكمال عقله الموضع الاول **عند الغضب**
لخبر الصحيحين لا يحكم احد بين خصمين وهو غضبان وه
وظاهر هذا انه لا فرق بين المجتهد وغيره ولا بين ان
يكون لله تعالى او لا وهو كذلك لان المقصود تشويش
الفكر وهو لا يختلف بذلك **نعم** تنتفي الكراهة
اذا دعت الحاجة الى الحكم في الحال وقد يتعين الحكم على

الفوز في صور كثيرة والثاني للجوع والثالث للعطش المفرطين
وكذا عند الشبع المفرط واهمله المصنف والرابع عند
شدة الشهوة اي التوقان الى النكاح والخامس عند
الحزن المفرط في مصيبة او غيرها والسادس عند الفرح
المفرط ولو قال المفرطين كان اولى لانه قيد في الحزن
كما مر والسابع عند المرض المؤلم كما قيد به في الروضة
والثامن عند مدافعة احد الاخبثين اي البول
والغائط ولو ذكر احدهما كما قدرته في كلامه كان اولى
لقامة الاكتفا به وكذا مدافعتهما بالاولى وكذا يكره
عند مدافعة الريح كما ذكره الدميري واهمله المصنف
والتاسع عند النعاس اي غلبته كما قيد به في الروضة
والعاشر شدة الحر شدة البرد واهمله المصنف
عند الخوف المزعج وعند الامتلاء وقد جزم بهما في الروضة
وانما كره القضاء في هذه الاحوال لتغير الخلق والعقل
فيها فلو خالف وقضى فيها نفذ قضاؤه كما جزم به في
الروضة لقصة الزبير المشهورة ولا ينفذ حكم القاضي
لنفسه لانه من خصائصه صلى الله عليه وسلم ولا يحكم لرقيقه
ولا لشريكه في الاموال المشتركة بينهما للتهمة ويحكم للقاضي
ولمن ذكر معه الامام او قاض اخر او نائبه واذا اقر
المدعى عليه عند القاضي او نكل عن اليمين فحلف المدعي
اليمين المردودة وسال القاضي ان يشهد على اقراره عنده
في صورة الاقرار وعلى يمينه في صورة النكول او سأله الحكم
بما ثبت عنده والاشهاد به لزمه اجابته لانه قد ينكر

بعد

بعد ذلك ولا يسأل القاضي المدعى عليه الجواب اي لا يجوز
له ذلك الا بعد كمال الدعوى الصحيحة ويشترط لصحة
كل دعوى سواء كانت بدم ام بغيره كغصب وسرقة
واتلاف ستة شروط الاول ان تكون معلومة غالبا
بان يفصل المدعي ما يدعيه كقوله في دعوى القتل قتله
عمدا او شبه عمد او خطا افرادا او شركة فان اطلق ما
يدعيه كقوله هذا قتل ابي سن للقاضي استفصاله كما ذكر
والثاني ان تكون ملزمة فلا تسمع دعوى هبة شي او بيعه
او اقرار به حتى يقول المدعي وقبضته باذن الواهب ويلزم
البايع او المقر التسليم والثالث ان يعين مدعى عليه فلو
قال قتله احدهم لا تسمع دعواه لابهام المدعى عليه والرابع
والخامس ان يكون كل من المدعي والمدعى عليه غير حربي
لا امان له مكلفا ومثله السكران فلا تصح دعوى حربي لا امان
له ولا صبي ولا مجنون ولا دعوى عليهم والسادس ان لا
يناقضها دعوى اخرى فلو ادعى على احد انفراده بالقتل
ثم ادعى على اخر شركة او انفرادا لم تسمع الدعوى الثانية لان
الاولى تكذبها نعم ان صدقه الاخر فهو مؤاخذ باقراره
وتسمع الدعوى عليه على الاصح في اصل الروضة ولا يمكن من
العود الى الاولى لان الثانية تكذبها ولا يحلفه اي لا
يجوز للقاضي ان يحلف المدعى عليه الا بعد سؤال اي
طلب المدعي تحليفه فلو حلفه قبل طلبه لم يعتد به فعلى
هذا يقول القاضي للمدعي حلفه والا فاقطع طلبك عنه
قال ابن النقيب في مختصر الكفاية ولو حلف بعد طلب

المدعي وقبل احلاف القاضي لم يعتد به صرح به القاضي حسين
انتهى **تنبيه** قد علم مما ذكره المصنف انه لا يجوز للقاضي
الحكم على المدعى عليه الا بعد طلب المدعي وهو كذلك على الاصح
في الروضة في باب القضاء على الغائب **ولا يلقن خصما**
منهما **حجة** يستظهر بها على خصمه اي يحرم عليه ذلك لاضراره
به **ولا يفهمه** اي واحدا منهما **كلاما** يعرف به كيفية الدعوى
وكيفية الجواب والاقرار والانكار لما مر وخرج بقيد الخصم
في كلامه الشاهد فيجوز للقاضي تعريفه كيفية اداء الشهادة
كما صححه القاضي ابو المكارم الروياني واقره عليه في الروضة
خلافا للزبيلي العزي في ادعائه المنع منه فلعله استقل
نظره من منع التلقين اذ لو قال القاضي لا يلقن الشاهد
الشهادة كما جزم به في الروضة **ولا يتعنت بالشهداء**
اي لا يشق عليهم كان يقول لهم لم تشهدتم وما هذه الشهادة
فربما يؤدي الى تركهم الشهادة فيتضرر الخصم المشهود له بذلك
ولا يقبل القاضي الشهادة اذا لم يعرف عدالة الشاهد
الا ممن ثبتت شهادة عدالته عند حاكم سواء طعن الخصم
فيه ام سكت لانه حكم بشهادة تتضمن تعديله والتعديل
لا يثبت الا بالبينة وسياتي بيان العدالة في فصل بعد
ذلك فان اثبتت عدالة الشاهد ثم شهد في واقعة اخرى
قال في الروضة ان لم يطل الزمان حكم بشهادته والا طلب
تعديله ثانيا لان طول الزمان يغير الاحوال ثم يجتهد الحاكم
في طوله وقصره انتهى قال في الخادم ان الخلاف في الطول
في غير الشهود المرتبين عند الحاكم اما هم فلا يجب طلب التعديل

قطعا

قطعا قاله الشيخ عز الدين في قواعده انتهى وهو حسن وقال في
العدة اذا استفاض فسق الشاهد بين الناس فلا حاجة
الى البحث والسؤال **ولا يقبل شهادة عدو على عدوه**
لحديث لا تقبل شهادة ذي غمر على اخيه رواه ابو داود وابن
ماجه باسناد صحيح والغمر بكسر الغين المعجمة الغل والحقد
ولما في ذلك من التهمة **تنبيه** المراد بالعداوة
الدنيوية الظاهرة لان الباطنة لا يطلع عليها الا علام
الغيوب وفي معجم الطبراني ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
سياتي اقوام في اخر الزمان اخوان العلانية اعداء
السريرة بخلاف شهادته له اذ لا تهمة والفضل ما شهدت
به الاعدا وعدو الشخص من يحزن لفرحه ويفرح بحزنه
وقد تكون من الجانبين وقد تكون من احدهما فيختص برد
شهادته على الاخر ولا يشترط ظهورها بل يكفي ما يدل عليها
من المخاصمة ونحوها كما قاله البلقيني نقلا له عن نص المختصر
اما العداوة الدينية فلا توجب رد شهادة فتقبل شهادة
المسلم على الكافر وشهادة السني على المبتدع وتقبل من
مبتدع لا نكفره ببدعته كمنكري صفات الله تعالى و
خلقه افعال عباده وجواز رؤيته يوم القيامة لاعتقاد
انهم مصيبون في ذلك لما قام عندهم بخلاف من نكفره ببدعته
كمنكري حدوث العالم والبعث والحشر للاجسام وعلم
الله تعالى بالمعدوم وبالجزئيات لانكارهم ما علم مجيء الرسول
به ضرورة فلا تقبل شهادتهم ولا شهادة من يدعو الناس
الى بدعته كما لا تقبل روايته بل اولى ولا شهادة خطابي

لمثله انه لم يذكر فيها ما ينفي احتماله اعتقاده على قوله المشهود
له لاعتقاده انه لا يكذب فان ذكر فيها ذلك كقوله رايت
او سمعت او شهدت لمخالفته لزوال المانع ولا تقبل شهادة
والد وان علا لولده وان سفل ولا تقبل شهادة ولد
وان سفل لوالده وان علا للتهمة ولو قال المصنف
لا تقبل شهادة الشخص لبعضه لكان اخصر واوفى كلامه
قبول شهادة الوالد على ولده وعكسه وهو كذلك لانتفا
التهمة تنبيه يستثنى من ذلك ما اذا كان بينه
وبين اصله او فرعه عداوة فان شهادته لا تقبل له ولا
عليه كما جزم به في الانوار واذا شهد بحق لفرع او اصل
له واجنبي كان شهد برقيق لهما قبلت الشهادة للاجنبي
على الاصح من قولي تفريق الصفقة وتقبل الشهادة لكل
من الزوجين للاخر لان شهادته بالزنا الحاصل بينهما
عقد يطرا او يزول نعم لو شهد لزوجته بان فلانا
قذفها لم تقبل شهادته في احد وجهين رجحه البلقيني
وكذا لا تقبل شهادة الشخص لاخر اصليه او فرعيه
في الاصح كما جزم به الغزالي ويؤيده منع الحكم بين ابيه
وابنه وان خالف ابن عبد السلام في ذلك معللا بان
الوازع الطبعي قد تعارض فظهر الصدق لضعف
التهمة ولا تقبل تزكية الوالد لولده ولا شهادته له بالرشد
سواء كان في حجره ام لا وان اخذنا باقراره برشد من في
حجره تنبيه قد علم من كلام المصنف ان ما عدا
الاصل والفرع من حواشي النسب لا تقبل شهادة بعضهم

لبعض

لبعض فتقبل شهادة الاخ لاخيه وهو كذلك وكذا تقبل
شهادة الصديق لصديقه وهو من صدق في وداده
بان يهمه ما اهمك قال ابن قاسم وقليل ذلك اي في زمانه
ونادر في زماننا او معدوم ولا يقبل القاضي كتاب
قاض كتبه الى قاض ولو غير معين اي لا يعمل به
في ما فيه من الاحكام كان حكم فيه لحاضر على
غايب بدين الا بعد شهادة شاهدين عدلين شهادة
يشهدان عند من وصل اليه من القضاة بما فيه اي
الكتاب من الحكم تنبيه صورة الكتاب كما صوره
في اصل كلام الروضة حضر فلان وادعى على فلان الغائب
المقيم ببلد كذا بدين وحكمت له بحجة اوجبت الحكم
وسالني ان اكتب اليك بذلك فاجبته واشهد بالحكم
شاهدين ويسميهما ان لم يعدلهما والا فله ترك تسميتهما
ويختمه بعد قراته على الشاهدين بحضرته ويقول
هما اشهدكما اني كتبت الى فلان بما سمعتما ويضعان خطا
فيه ولا يكفي ان يقول اشهدكما ان هذا خطي وان ما فيه
حكمي ويدفع للشاهدين نسخة اخرى بلا ختم ليطالعاها
ويتذكرا عند الحاجة ويشهدان عند القاضي الاخر
على القاضي الكاتب بما جرى عنده من ثبوت او حكم
ان انكر الخصم المحضر ان المال المدعى به عليه فان
قال لست المكتوب اسمي صدق بيمينه انه لم يعرف به لانه
اخبر بنفيه والاصل براءة الذمة فان عرف به لم يصدق
بل يحكم عليه او قال لست الخصم وقد ثبت باقراره او

بحجة انه اسمه حكم عليه ان لم يكن ثم من يشركه فيه او كان ولم
يعاصر المدعي فان مات او انكر الظاهر انه المحكوم عليه
فان كان ثم من يشركه فيه وعاصره المدعي فان مات او
انكر الحق بعث المكتوب اليه للكاتب ليطلب من الشهود زيادة
تمييز للمشهود عليه ويكتبها وينهيها ثانيا القاضي بلد الغائب
فان لم يجد زيادة تمييز وقف الامر حتى ينكشف فان اعترف
المشارك بالحق طولب به ويعتبر ايضا مع المعاصر امكان
المعاملة كما صرح به البندنيجي وغيره تتمة لو حضر
قاضي بلد الغائب ببلد الحاكم للمدعي الحاضر فشافهه بحكمه
على الغائب امضاه اذا عاد الى محل ولايته وهو حينئذ
قضا بعلمه بخلاف ما لم يشافهه به في غير عمله فليس له
امضاوه اذا عاد الى محل ولايته كما قاله الامام والغزالي
ولو قال قاضي بلد الحاضر وهو في طرف ولايته لقاضي
بلد الغائب في طرف ولايته حكمت بكذا على فلان
الذي ببلدك نفذه لانه ابلغ من الشهادة والكتابة في
الاعتماد عليه والانها ولو بغير كتاب بحكم يمضي مطلقا فانه
التقييد بفوق مسافة العدوى والانها بسماع حجة تقبل
في ما فوق مسافة عدوى لا فيما دونه وفارق الانها
بالحكم بان الحكم قد تم ولم يبق الا الاستيفا بخلاف سماع
الحجة اذ يسهل احضارها مع القرب والعبرة بالمسافة
بما بين القاضيين لا بما بين القاضي المنهي والغريم ومسافة
العدوى ما يرجع منها مبكرا الى محله يومه المعتدل وسميت
بذلك لان القاضي يعدي اي يعين من طلب خصما منها

على

على احضاره ويوخذ من تعليلهم السابق انه لو عسر احضار
الحجة مع القرب بنحو مرض قبل الانها بحكم كما ذكره في المطلب
فصل في القسمة بكسر القاف وهي تمييز بعضه
الانصبا من بعض والقاسم الذي يقسم الاشيا بين الناس
قال لبيد

فارض بما قسم المليك فانما ... قسم المعيشة بيننا قسامها

والاصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى واذا حضر القسمة
اولوا القربى الاية وكان صلى الله عليه وسلم يقسم الغنايم
بين اربابها رواه الشيخان والحاجة داعية اليها ليتمكن
كل واحد من الشركا من التصرف في ملكه على الكمال
ويتخلص من سوء المشاركة واختلاف الايدي ويشترط
القاسم اي الذي ينصبه الامام او القاضي الى سبعة
شرائط وزيد عليها شرايط اخر كما ستعرفه وهي الاسلام
والبلوغ والعقل والحرية والذكورية والعدالة
لان ذلك ولاية ومن لم يتصف بما ذكر ليس من اهل الولا يات
وعلم المساحة وعلم الحساب لاستدعايها للمساحة من
غير عكسه وانما شرط علمهما لانهما الة القسمة كما ان الفقه
الة القضا واعتبر الماوردي وغيره مع ذلك ان
يكون عفيفا عن الطمع حتى لا يرتشي ولا يخون واقتضاه
كلام الام وهل يشترط فيه معرفة التقويم فيه وجهان
اصحهما لا يشترط كما جرى عليه ابن المقري وقال الاسنوي
جزم باشتراطه القاضيان البندنيجي وابو الطيب
وابن الصباغ وغيرهم تنبيه لو قال المصنف

بعد العدالة تقبل شهادته لا يستفيد منه السمع والبصر
والنطق والتيقظة اذ لا بد من ذلك واستغنى عن ذكر
الاسلام والبلوغ والعقل بل ويستغنى عن ذكر ذلك ايضا
بالعدالة واذا لم يكن القاسم منصوبا من جهة القاضي
فاشار اليه بقوله فان تراضيا وفي نسخة وان تراضا
الشريكان اي المطلقا التصرف بمن يقسم بينهما من غير
ان يحكماه المال المشترك لم يفتقر في هذه القاسم الى
ذلك اي الشروط السابقة لانه وكيل عنهما لكن يشترط
فيه التكليف فان كان فيهما محجور عليه فقاسم عن وليه
اشترط مع التكليف العدالة اما محكمهما فهو كمنصوب
القاضي فيشترط فيه الشروط المذكورة فان كان في
القسمة تقويم هو مصدر قوم السلعة قدر قيمتها لم
يقتصر فيه على اقل من اثنين لاشتراط العدد في
المقوم لان التقويم شهادة بالقيمة فان لم يكن فيها تقويم
فيكفي قاسم واحد وان كان فيها خرص وهو الاصح لان
الخارص يجتهد ويعمل باجتهاده فكان كالحاكم ولا يحتاج
الى القاسم الى لفظ الشهادة وان وجب تعدده لانها
تستند الى عمل محسوس وللامام جعل القاسم حاكما في التقويم
فيعمل به بعدلين ويقسم بنفسه وللقاضي الحكم في التقويم
بعلمه ويجعل الامام رزق منصوبه ان لم يتبرع من
من بيت المال اذا كان فيه سعة والا فاجرته على الشركا
لان العمل لهم فان استاجروه وسمى كل منهم قدرا لزمه وان
سموا اجرة مطلقة في اجارة صحيحة او فاسدة فالاجرة

موزعة

موزعة على قدر الحصص الماخوذة لانها من مؤن الملك
ثم ما عظم ضرر قسمته ان لم يبطل نفعه بالكلية كجوهرة
وثوب نفيسين منعهم الحاكم منها وان لم يبطل نفعه بالكلية
كان نقص نفعه المقصود لم يمنعهم ولم يجبهم فالاول
كسيف يكسر والثاني كحمام وطاحونة صغيرين فلا يمنعهم
ولا يجيبهم ولو كان له عشر دار مثلا لا يصلح للسكنى والباقي
لاخر يصلح لها اجبر صاحب العشر على القسمة بطلب الاخر
لا عكسه وما لا يعظم ضرر قسمته انواع ثلاثة وهي الاتية
لان المقسوم ان تساوت الانصبا منه صورة وقيمة
فهو الاول والا فان لم يحتج الى رد شي فالثاني والا فالثالث
النوع الاول القسمة بالاجزا وتسمى قسمة المتشابهات والى
هذا النوع الاول والنوع الثاني ايضا اشار المصنف
بقوله واذا دعى احد الشريكين شريكه الى قسمة
ما لا ضرر فيه كمثلي من حبوب ودراهم وادهان وغيرها
ودار متفقة الابنية وارض مستوية الاجزا لزم شريكه
الاخر المطلوب الى القسمة اجابته اذ لا ضرر عليه فيها
فيجزا ما يقسم كيلا في المكيل ووزنا في الموزون
وذرعا في المذروع وعدا في المعدود بعدد الانصبا
ان استوت ويكتب مثلا هذا فيما ياتي من بقية الانواع
في كل رقعة اما اسم شريك من الشركا او جز من الاجزا
مميزا عن البقية بحد او غيره وتدرج الرقع في بنادق
من نحو طين مستوية ثم يخرج من لم يحضر الكتابة
والادراج رقعة اما على الجز الاول ان كتب الاسما او على

اسم زيد مثلا ان كتب الاجزا فيعطي ذلك الجزء ويفعل كذلك في الثانية وتتعين الثالثة للباقي ان كانت الرقاع ثلاثة فان اختلفت الانصبا كنصف وثلث وسدس جزء ما يقسم على اقلها ويجتنب اذا كتب الاجزا تفريق حصة واحد بان لا يبدا بصاحب السدس النوع الثاني القسمة بالتعديل بان تعدل السهام بالقيمة كارض تختلف قيمة اجزايها لنحو قوة انبات وقرب ما او تختلف جنسها بنحو كبستان بعضه نخل وبعضه عنب فاذا كانت لاثنين نصفين وقيمة ثلثه المشتمل على ما ذكر قيمة ثلثيه الخاليين عن ذلك جعل الثلث سهما والثلثان سهما واقرع كما مر ويلزم شريكه الاخذ بالاجابة كما شمل ذلك عبارة المصنف كما مرت الاشارة اليه الحاقا للتساوي في القيمة بالمساوي في الاجزا في الارض المذكورة نعم ان امكن قسم الجيد وحده والردي وحده لم يلزمه فيها اجابته كارضين يمكن قسمة كل منهما بالاجزا فلا يجبر على التعديل كما يجبنه الشيخان وجزم به جمع منهم الماوردي والروياني ويجبر على قسمة التعديل في منقولات نوع لم يختلف متقومة كعبيد وثياب من نوع ان زالت الشركة بالقسمة كثلاثة اعبد زنجية متساوية القيمة بين ثلاثة وعلى قسمة التعديل ايضا في نحو دكاكين صغار متلاصقة مما لا يحتمل كل منها القسمة اعيانا ان زالت الشركة بالقسمة بخلاف نحو الدكاكين الكبار والصغار غير المتلاصقة لشدة اختلاف الاغراض باختلاف المحال والابنية

النوع



النوع الثالث القسمة بالرد بان يحتاج في القسمة الى رد مال اجنبي كان يكون باحد الجانبين من الارض نحو بير او شجر لا يمكن قسمته فيرد اخذه بالقسمة قسط قيمة نحو بير فان كان الفا وله النصف رد خمسمائة ولا اجبار في هذا النوع لان فيه تمليكا لما لا شركة فيه فكان كغير المشترك وشرط لقسمة ما قسم بتراض من قسمة رد وغيرها رضى بها بعد خروج قرعة والنوع الاول افراز للحق لا بيع والنوعان الاخيران بيع وان اجبر على الاول منهما كما مر ولو ثبت بحجة غلط وحيف في قسمة اجبار او قسمة تراض وهي بالاجزا نقضت القسمة بنوعيها فان لم يكن بالاجزا فان كانت بالتعديل والرد لم تنقض لانها بيع وان لم يثبت ذلك فله تحليف شريكه ولو استحق بعض مقسوم معينا وليس سوا بطلت القسمة لاحتياج احدهما الى الرجوع على الاخر وتعود الاشاعة وان استحق بعضه شايعا بطلت فيه لا في الباقي تتمة لو ترافع الشركا الى قاض في قسمة ملك بلا بينة لم يجبهم وان لم يكن لهم منازع وقيل يجيبهم وعليه الامام وغيره والله اعلم

فصل

في الدعوى والبينات وفي بعض النسخ ان هذا الفصل مذكور مقدم على الذي قبله والدعوى في اللغة الطلب والتمني ومنه قوله تعالى ولهم ما يدعون وشرعا اخبار عن وجوب حق على غيره عند حاكم والبينات جمع بينة وهم الشهود سموا بذلك لان بهم يتبين الحق والاصل في ذلك قوله تعالى واذا دعوا

الى الله ورسوله ليحكم بينهم اذا فريق منهم معرضون واخبار كخبر
مسلم لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال واموالهم
ولكن اليمين على المدعى عليه وروى البيهقي باسناد حسن ولكن
البينة على المدعي واليمين على من انكر والذي يتعلق بهذا
الفصل خمسة امور الدعوى وجوابها واليمين والبينة
والنكول وتقدم شروط صحة الدعوى فيها قبل ذلك
وان لها ستة شروط واما الاربعة فمندرجة في كلام المص
كما ستراه والمدعي من خالف قوله الظاهر والمدعى عليه من وافقه
فلو قال الزوج وقد اسلما هو وزوجته قبل وطء فقد اسلمنا
معا فالنكاح باق وقد قالت بل مرتبا فلا نكاح فهو مدع
وهي مدعى عليها **وان كان مع المدعي بينة** بما ادعاه
سمعها الحاكم وحكم له بها ان كانت معدلة فيشترط في
غير عين ودين كقود وحد قذف ونكاح ورجعة
ولعان ودعوى عند حاكم ولو محكما فلا يستقل صاحبه
باستيفائه نعم لو استقل المستحق لقود باستيفائه
وقع الموقع وان حرم وخرج بذلك العين والدين
ففيهما تفصيل وهو ان استحق شخص عينا عند اخر اشترط
الدعوى بها عند حاكم ان خشي باخذها ضررا تحرزا منه
والا فله اخذها استقلالا للضرورة واذا استحق دينا على
ممتنع من ادائه طالبه به **فان لم يكن معه بينة** معدلة
فالقول حينئذ **قول المدعى عليه** لموافقته الظاهر
ولكن **بيمينه** في غير القسامة في دعوى الدم اذ اليمين
هناك في جانب المدعي لوجود اللوث كما تقدم هناك



وله

وله حينئذ ان ياخذ من مال المدعى عليه بغير مطالبة جنس
حقه واذا اخذه ملكه ان كان بصفته فان تعذر عليه
جنس حقه او جنس حقه بصفته اخذ غيره مقدما
النقد على غيره فيبيعه مستقلا كما يستقل بالاخذ ولما في
الرفع الى الحاكم من المؤنة هذا حيث لا حجة له والا فلا
يبيع الا باذن الحاكم ولمن جاز له الاخذ فعل ما لا يصل
للمال الا به ككسر باب ونقب جدار وظاهر ان محل ذلك
اذا كان ملكا للمدعي ولم يتعلق به حق لازم كرهن
واجارة والماخوذ مضمون على الاخذ ان تلف قبل
تملكه ولو بعد البيع لانه اخذه لغرض نفسه كالمستام
وان كان الدين على غير ممتنع من ادائه طالبه به
فلا ياخذ شيئا له بغير مطالبة ولو اخذه لم يملكه ولزمه
رده ويلزمه ان تلف عنده **فان نكل** المدعى عليه اي
امتنع **عن اليمين** بعد عرضها عليه كان قال انا ناكل
او يقول له القاضي احلف فيقول لا احلف او سكت
لا لدهشة وغباوة **ردت** اليمين حينئذ **على المدعي**
لانه صلى الله عليه وسلم ردها على صاحب الحق كما رواه
الحاكم وصححه وكذا عمر رضي الله تعالى عنه بحضرة من الصحابة
رضي الله تعالى عنهم من غير مخالفة كما رواه الشافعي رضي
الله تعالى عنه **فيحلف** المدعي ان اختار ذلك **ويستحق**
المدعى به بيمينه لا بنكول خصمه وقول القاضي للمدعي
احلف منزل منزلة الحكم بنكول المدعى عليه كما في الروضة
كاصلها وان لم يكن حكم بنكوله حقيقة وبالجملة فللخصم



بعد النكول العود الى الحلف ما لم يحكم بنكوله حقيقة او تنزيلا
والا فليس له العود اليه الا برضى المدعي وبين القاضي حكم
النكول للجاهل به بان يقول له ان نكلت عن اليمين حلف
المدعي واخذ منك الحق فان لم يفعل وحكم بنكوله نفذ حكمه
لتقصيره بترك البحث عن حكم النكول ويمين الرد وهي يمين
المدعي بعد نكول خصمه كاقرار الخصم لا كالبينة لانه يتوصل
باليمين بعد نكوله الى الحق فاشبه اقراره به فيجب الحق بعد
فراغ المدعي من يمين الرد من غير افتقار الى حكم كالاقرار ولا
تسمع بعدها حجة بمسقط كاداء وابراء فان لم يحلف المدعي
يمين الرد ولا عذر سقط حقه من اليمين والمطالبة لاعراضه
عن اليمين ولكن تسمع حجته فان ابدى عذرا كاقامة
حجة وسؤال فقيه ومراجعة حساب امهل ثلاثة ايام فقط
لئلا تطول مدافعته والثلاثة مدة مغتفرة شرعا ويفارق
هو ان تاخير الحجة ابدا بانها قد لا تساعده ولا تحضر واليمين
اليه وهل هذا الامهال واجب او مستحب وجهان والظاهر
الاول ولا يمهل خصمه لعذر حتى يحلف الا برضى المدعي
لانه مقهور بطلب الاقرار واليمين بخلاف المدعي وان استمهل
الخصم في ابتداء الجواب لعذر امهل الى اخر المجلس ان شاء
القاضي وقيل ان شاء المدعي والاول هو ما جرى عليه ابن
المقري وهو الظاهر لان المدعي لا يتقيد باخر المجلس ومن
طولب بجزية فادعى مسقطا كاسلامه قبل تمام الحول فان
وافقت دعواه الظاهر كان كان غائبا فحضر وادعى
ذلك وحلف فذاك وان لم يوافق الظاهر بان كان

عندنا

عندنا ظاهرا ثم ادعى ذلك او وافقه ونكل طولب بها وليس ذلك
قضاء بالنكول بل لانها وجبت ولم يات بدافع او بزكاة فادعى
المسقط كدفعها لساع اخر لم يطالب بها وان نكل عن اليمين
لانها مستحبة ولو ادعى ولي صبي او مجنون حقا له على شخص
فانكر ونكل لم يحلف الولي وان ادعى ثبوته بسبب مباشرته
بل ينتظر كماله لانه اثبات الحق لغيره الا في الجديد **واذا**
تداعيا اي الخصمان اي ادعى كل منهما **شيئا** اي عينا وهي **في**
يد احدهما ولا بينة لواحد منهما **فالقول** حينئذ **قول**
صاحب اليد بيمينه لان ملكه اذ اليد من الاسباب المرجحة
وان كان المدعى به وهو العين **في يدهما** ولا بينة لهما **حلفا** لغا
على النفي فقط على النص **وجعل** ذلك **بينهما نصفين**
لقضائه صلى الله عليه وسلم بذلك كما صححه الحاكم على شرط
الشيخين ولو اقام كل من المدعيين بينة بما ادعاه وهو بيد
ثالث سقطتا لتناقض موجبهما فيحلف لكل منهما يمينا وان
اقر به لاحدهما عمل بمقتضى اقراره او بيدهما او لا بيد احدهما
فهو لهما اذ ليس احدهما باولى به من الاخر او بيد احدهما ويسمى
الداخل رجحت بينته وان تاخر تاريخها او كانت شاهدا
ويمينا وبينة الخارج شاهدين او لم تبين سبب الملك
من شراء او غيره ترجيحا لبينته بيده هذا اذا اقامها بعد
بينة الخارج ولو قبل تعديلها لانها انما تسمع بعدها
لان الاصل في جانبه اليمين فلا يعدل عنها ما دامت
كافية ولو ازيلت يده ببينة واسندت بينته الملك
الى ما قبل ازالة يده واعتذر بغيبتها مثلا فانها ترجح لان

بيده انما ازيلت لعدم الحجة وقد ظهرت لكن لو قال الخارج هو
ملكي اشتريته منك فقال الداخل بل هو ملكي واقاما بينتين
بما قالاه رجح الخارج لزيادة علم بينته بما ذكر فلو ازيلت
يده باقرار لم تسمع دعواه به بغير ذكر انتقال لانه مؤاخذ
باقراره نعم لو قال وهبته له وملكه لم يكن اقرارا
بلزوم الهبة لجواز اعتقاده لزومها بالعقد ذكره في الروضة
كاصلها ولا يرجح بشاهدين وبشاهد ويمين وامرأتين
احدهما على شاهد مع يمين للاخر لان ذلك حجة بالاجماع
وابعد عن التهمة للحالف بالكذب في يمينه الا ان كان مع
الشاهد يد فيرجح بها على من ذكر ولا يرجح بزيادة شهود
احدهما ولا برجلين على رجل وامرأتين ولا على اربع نسوة
لكمال الحجة في الطرفين ولا بينة مؤرخة على بينة
مطلقة ويرجح بتاريخ سابق والعين بيدهما او بيد
غيرهما او لا بيد احد ورجحت بينة ذي الاكثر لان الاخرى
لا تعارضها فيه فلصاحب التاريخ السابق اجرة وزيادة
حادثة من يوم ملكه بالشهادة لانهما نماء ملكه ويستثنى من
الاجرة ما لو كانت العين بيد البائع قبل القبض فلا اجرة
عليه للمشتري على الاصح ومن حلف على فعل نفسه
اثباتا كان او نفيا ولو بظن مؤكد كان يعتمد فيه الحالف
خطه او خط مورثه حلف على البت بالمثناة وهو
القطع والجزم مأخوذ من قولهم بت الحبل اذا قطعه
فقوله حينئذ والقطع عطف تفسير لانه يعلم حال
نفسه ويطلع عليها فيقول في البيع والشراء في الاثبات

والله لقد بعت بكذا او اشتريت بكذا وفي النفي والله ما بعت
بكذا او لا اشتريت بكذا ومن حلف على فعل غيره ففيه
تفصيل فان كان فعله اثباتا حلف حينئذ على البت
والقطع لسهولة الاطلاع عليه وان كان فعله نفيا
مطلقا حلف حينئذ على نفي العلم اي انه لا يعلم فيقول
والله ما علمت انه فعل كذا لان النفي المطلق يعسر الوقوف
عليه ولا يتعين فيه ذلك فلو حلف على البت اعتد به
كما قاله القاضي ابو الطيب وغيره لانه قد يعلم ذلك اما
النفي المحصور فكالاثبات في امكان الاحاطة به كما في
اخر الدعاوي من الروضة فيحلف فيه على البت والله اعلم
تنبيه ظاهر كلام المصنف حصر اليمين في فعله
وفعل غيره وقد يكون اليمين على تحقيق موجود لا الى فعل
ينسب اليه ولا الى غيره مثل ان يقول لزوجته ان كان هذا
الطائر غرابا فانت طالق فطار ولم يعرف فادعت انه
غراب فانكر فقد قال الامام انه يحلف على البت قال
الشيخان تبعا للبندنيجي وغيره والضابط ان يقال كل يمين
فهي على البت الا على نفي فعل الغير ولو ادعى دينا لمورثه فقال
المدعى عليه ابرأني مورثك منه وانت تعلم ذلك حلف
على نفي العلم بالبراءة مما ادعاه لانه حلف على نفي فعل
غيره ولو قال جنى عبدك علي بما يوجب كذا فانكر فالاصح
حلف السيد على البت لان عبده ماله وفعله كفعله
ولذلك سمعت الدعوى عليه ولو قال جنت بهيمتك على
زرعي مثلا فعليك ضمانه فانكر مالكها حلف على البت

لانه لا ذمة لها وضمان جنايتها بتقصيره في حفظها لا بفعلها
وتعتبر نية القاضي المستحلف للخصم فلو ورّى الحالف في يمينه
بان قصد خلاف ظاهر اللفظ او تأول بان اعتقد الحالف
خلاف نية القاضي لم يدفع اثم اليمين الفاجرة لان اليمين
شرعت ليهاب الخصم الاقدام عليها خوفا من الله تعالى
فلو صح تأويله لبطلت هذه الفائدة **تتمة**
يسن تغليظ يمين مدع اذا حلف مع شاهد او ردت اليمين
عليه ويمين مدعى عليه وان لم يطلب الخصم تغليظها فيما
ليس بمال ولا يقصد به مال كنكاح وطلاق ولعان وفي
مال يبلغ نصاب زكاة نقد عشرين مثقالا ذهبا او
مائتي درهم فضة او ما قيمته ذلك من العروض
والتغليظ يكون بالزمان والمكان كما مر في اللعان
وزيادة اسماء وصفات كان يقول والله الذي لا اله
الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم
السر والعلانية وان كان الحالف يهوديا حلفه القاضي
بالله الذي انزل التوراة على موسى ونجاه من الغرق
او نصرانيا حلفه بالله الذي انزل الانجيل على عيسى
او مجوسيا او وثنيا حلفه بالله الذي خلقه وصوره
ولا يجوز لقاض ان يحلف احدا بطلاق او عتق
او نذر كما قاله الماوردي وغيره قال الشافعي رضي
الله تعالى عنه ومتى بلغ الامام ان قاضيا يستحلف الناس
بطلاق او عتق او نذر عزله عن الحكم لانه جاهل
وقال ابن عبد البر لا اعلم احدا من اهل العلم يرى الاستحلاف

بذلك

بذلك ولا يحلف قاض على تركه ظلما في حكمه ولا شاهد انه
لم يكذب في شهادته ولا مدع صبي ولو احتمالا بل يمهل حتى
يبلغ الا كافرا مسبيا انبت وقال تعجلت انبات العانة
فيحلف لسقوط القتل واليمين من الخصم تقطع الخصومة
حالا لا الحق فتسمع بينة المدعي بعد حلف الخصم ولو ادعى
رق غير صبي ومجنون مجهول نسب فقال انا حر اصالة صدق
بيمينه لان الاصل الحرية وعلى المدعي البينة واذا ادعى
رق صبي او مجنون ليس بيده لم يصدق الا بحجة او
بيده وجهل لقطهما حلف وحكم له برقهما لانه الظاهر
من حالهما وانكارهما بعد كمالهما لغو فلا بد لهما من حجة ولا
تسمع دعوى بدين مؤجل وان كان به بينة اذ لا يتعلق
به الزام في الحال فلو كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا
صحت الدعوى به لاستحقاق المطالبة ببعضه قاله
الماوردي **فصل** في الشهادات جمع شهادة
وهي اخبار عن شيء بلفظ خاص والاصل فيها قبل الاجماع
آيات كقوله تعالى ولا تكتموا الشهادة وقوله تعالى واستشهدوا
شهيدين من رجالكم واخبار كخبر الصحيحين ليس لك الا
شاهداك او يمينه وخبر انه صلى الله عليه وسلم سئل عن
الشهادة فقال للسائل ترى الشمس فقال نعم فقال على مثلها
فاشهد او دع رواه البيهقي والحاكم وصحح اسناده واركانها
خمسة شاهد ومشهود له ومشهود عليه ومشهود به
وصيغة ثم شرع في شروط الركن الاول فقال ولا
تقبل الشهادة عند الاداء الا ممن اجتمعت فيه خمس

بل عشرة خصال كما استعرفه الاولى الاسلام فلا تقبل شهادة
الكافر على مسلم ولا على كافر خلافا لابي حنيفة في قبوله شهادة
الكافر على الكافر ولاحمد في الوصية لقوله تعالى واشهدوا
ذوي عدل منكم والكافر ليس بعدل وليس منا ولانه افسق
الفساق ويكذب على الله تعالى فلا يأمن من الكذب على خلقه
والثانية والثالثة البلوغ والعقل فلا تقبل شهادة الصبي
لقوله تعالى من رجالكم ولا المجنون بالاجماع والرابعة الحرية
ولو بالدار فلا تقبل شهادة رقيق خلافا لاحمد ولو مبعضا
او مكاتبا لان اداء الشهادة فيه معنى الولاية وهو مسلوب
منه والخامسة العدالة فلا تقبل شهادة فاسق لقوله
تعالى ان جاءكم فاسق بنبا فتبينوا والسادسة ان يكون له
مروءة وهي لغة الاستقامة لان من لا مروءة له لا حياء له
ومن لا حياء له قال ما شاء لقوله صلى الله عليه وسلم اذا لم
تستح فاصنع ما شئت والسابعة ان يكون غير متهم في شهادته
لقوله تعالى ذلكم اقسط عند الله واقوم للشهادة
وادنى ان لا ترتابوا والريبة حاصلة بالمتهم والثامنة ان
يكون ناطقا فلا تقبل شهادة الاخرس وان فهمت اشارته
والتاسعة ان يكون متيقظا كما قاله صاحب التنبيه وغيره
فلا تقبل شهادة مغفل والعاشرة ان يكون محجورا عليه بسفه
فلا تقبل شهادته كما نقله في اصل الروضة قبيل فصل التوبة
عن الصيمري وجزم به الرافعي في كتاب الوصية وخرج بقيد
الاداء التحمل فلا يشترط عنده هذه الشروط بدليل قولهم
انه لو شهد كافر او عبد او صبي ثم اعادها بعد كماله قبلت

كما قاله الزركشي في خادمه قال ولا يستثنى من ذلك غير شهود
النكاح فانه يشترط الاهلية عند التحمل وللعدالة المتقدمة
خمس شرائط الاول ان يكون مجتنبا للكبائر اي لكل
منها والثاني ان يكون غير مصر على القليل من
الصغائر من نوع او انواع وفسرها غير الكبيرة بانها ما
لحق صاحبها وعيد شديد بنص كتاب او سنة وقيل هي المعصية
الموجبة للحد وذكر في اصل الروضة انهم الى ترجيح هذا اميل
وان الذي ذكرناه اولا هو الموافق لما ذكروه عند تفصيل
الكبائر انتهى لانهم عدوا الربا واكل مال اليتيم وشهادة الزور
ونحوها من الكبائر ولا حد فيها وقال الامام هي كل جريمة
تؤذن بقلة اكتراث مرتكبها بالدين انتهى والمراد بتعريف
الصغائر المذكورة غير الكبائر الاعتقادية التي هي البدع
فان الراجح قبول شهادة اهلها ما لم نكفرهم كما سياتي بيانه
هذا اضبطها بالحد واما بالعد فاشياء كثيرة قال ابن عباس
هي الى السبعين اقرب وقال سعيد بن جبير انها الى السبعمائة
اقرب اي باعتبار اصناف انواعها وما عدا ذلك من المعاصي
فمن الصغائر ولا باس بعد شيء من النوعين فمن الاول
تقديم الصلاة او تاخيرها عن وقتها بلا عذر ومنع الزكاة
وترك الامر بالمعروف والنهي عن المنكر مع القدرة ونسيان
القرآن واليأس من رحمة الله والامن من مكر الله تعالى واكل
الربا واكل مال اليتيم والافطار في رمضان من غير عذر
وعقوق الوالدين والزنا واللواط وشهادة الزور وضرب
المسلم بغير حق والنميمة واما الغيبة فان كانت في اهل

العلم وحملة القرآن فهي كبيرة كما جرى عليه ابن المقري والا فصغيرة
ومن الصغائر النظر المحرم وهجر المسلم فوق ثلاثة ايام والبنا
وشق الجيب والتبختر في المشي وادخال الصبيان او مجنون يغلب
تنجيسهم المسجد واستعمال نجاسة في بدن او ثوب لغير حاجة
فبارتكاب كبيرة او اصرار على صغيرة من نوع او انواع
تنتفي العدالة الا ان تغلب طاعاته على معاصيه كما قاله الجمهور
فلا تنتفي عدالته وان اقتضت عبارة المصنف الانتفاء مطلقا
فائدة في البحر لو نوى العدل فعل كبيرة غدا كزنا لم يصر
بذلك فاسقا بخلاف نية الكفر والثالث ان يكون العدل
سليم السريرة اي العقيدة بان لا يكون مبتدعا لا يكفر
ولا يفسق ببدعته فلا تقبل شهادة مبتدع يكفر او يفسق
ببدعته فالاول كمنكري البعث والثاني كساب الصحابة
ويستثنى من هذا الخطابية فلا تقبل شهادتهم وهم فرقة
يجوزون الشهادة لصاحبهم ان سمعوه يقول لي على فلان
كذا هذا اذا لم يبينوا السبب كما مرت الاشارة اليه كان
قالوا رايناه يقرضه كذا فتقبل شهادتهم والرابع ان يكون
العدل مأمونا مما توقع فيه النفس الامارة صاحبها عند
الغضب من ارتكاب قول الزور والاصرار على الغيبة
والكذب لقيام غضبه فلا عدالة لمن يحمله غضبه على الوقوع
في ذلك والخامس ان يكون محافظا على مروءة مثله بان
يتخلق الشخص بخلق امثاله من ابناء عصره ممن يراعي مناهج
الشرع وادابه في زمانه ومكانه لان الامور العرفية قلما
تنضبط بل تختلف باختلاف الاشخاص والازمنة والبلدان

وهذا

وهذا بخلاف العدالة فانها لا تختلف باختلاف الاشخاص
فان الفسق يستوي فيه الشريف والوضيع بخلاف المروءة فانها
تختلف فلا تقبل شهادة عديم المروءة لانه كمن ياكل او يشرب
في سوق وهو غير سوقي كما في الروضة وغير من لم يغلبه جوع
او عطش او يمشي في سوق مكشوف الراس والبدن غير العورة
ممن لا يليق بمثله وبغير محرم بشيء اما العورة فكشفها حرام
او يقبل زوجته او امته بحضرة الناس واما تقبيل عمر رضي
الله تعالى عنه امة النبي وقعت في سهمه بحضرة الناس فقال
الزركشي كان تقبيل استحسان لا تمتع او ظن انه ليس ثم من
ينظره او على ان المرة الواحدة لا تضر على ما اقتضاه نص
الشافعي رضي الله تعالى عنه ومد الرجل عند الناس بلا
ضرورة كقبلة امته بحضرتهم ومن ذلك اكثار حكايات
مضحكة بين الناس بحيث يصير ذلك عادة له وخرج باكثار
ما لم يكن ذلك طبعا لا تصنعا كما وقع لبعض الصحابة ولبس
فقيه قباء او قلنسوة في محل لا يعتاد للفقيه لبس ذلك
واكباب على لعب الشطرنج بحيث يشغله عن مهماته وان لم
يقترن به ما يحرمه او على غناء او استماعه واكثار رقص
وحرفة دنية مباحة كحجامة وكنس زبل ونحوه ودبغ
ممن لا يليق به ذلك واعترض جعلهم الحرفة الدنية
ما يخرم المروءة مع قولهم انها من فروض الكفايات
واجيب بحمل ذلك على من اختارها لنفسه مع حصول
الكفاية بغيره اما الحرفة غير المباحة كالمنجم والعراف
والكاهن والمصور فلا تقبل شهادتهم قال الصيمري لا

لانه شعار مع التلبيس **تنبيه** هذا الشرط الخامس انما هو
شرط في قبول الشهادة لا في العدالة فانه مع ذلك لا يخرج
عن كونه عدلا لكن شهادته لم تقبل لفقد مروته ومن شروط
القبول ايضا ان لا يكون متهما والتهمة ان يجر اليه بشهادته
نفعا او يدفع عنه بها ضررا كما سياتي في كلامه **تتمة**
لو شهد اثنان لاثنين بوصية من تركة فشهد الاثنان
للشاهدين بوصية من تلك التركة قبلت الشهادتان
في الاصح لانفصال كل شهادة عن الاخرى ولا تجر شهادته
نفعا ولا تدفع عنه ضررا وتقبل شهادة الحسبة في حقوق
الله تعالى المحضة كالصلاة والصوم وفيما لله فيه حق
موكد وهو ما لا يتاثر برضى الادمي كطلاق وعتق وعفو
عن قصاص وبقا عدة وانقضايها وحدود لله تعالى
وكذا النسب على الصحيح ومتى حكم قاض بشاهدين فبانا
غير مقبولي الشهادة ككافرين نقضه هو وغيره فلو
شهد كافر وعبد او صبي ثم اعادها بعد كماله قبلت
شهادته لانتفا التهمة او فاسق تاب لم تقبل للتهمة وتقبل
في غير تلك الشهادة بشرط اختباره بعد التوبة مدة
يظن بها صدق توبته وقدرها الاكثرون بسنة
ويشترط في توبة معصية قولية القول فيقول
قذفي باطل وانا نادم عليه ولا اعود اليه ويقول في
شهادة الزور شهادتي باطلة وانا نادم عليها والمعاصي
غير القولية يشترط في التوبة منها اقلاع عنها وندم
عليها وعزم على ان لا يعود اليها ورد ظلامة ادمي ان

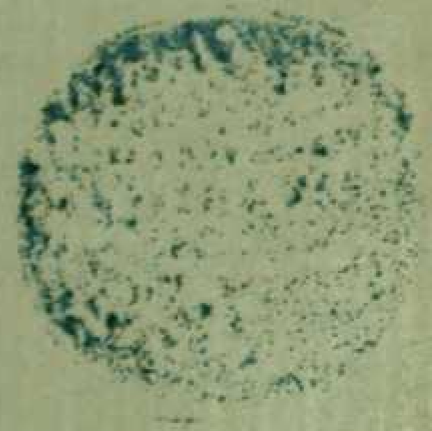
تعلقت به **فصل** كما في بعض النسخ يذكر فيه
العدد في الشهود والذكورة والاسباب المانعة من
القبول واسقط ذكر فصل في بعضها **والحقوق**
المشهود بها بالنسبة الى ما يعتبر فيها عددا او وصفا
ضربان احدهما حق الله تعالى والثاني حق الادمي
وبدا به فقال **فاما حق الادمي** لانه الاغلب وقوعا
فهو على ثلاثة اضرب الاول **ضرب لا يقبل فيه الا**
شاهدان ذكران اي رجلان ولا مدخل فيه للاناث
ولا لليمين مع الشاهد **وهو ما لا يقصد منه المال** ل
اصلا كعقوبة لله تعالى وللادمي **وما يطلع عليه**
الرجال غالبا كنكاح وطلاق ورجعة واقرار
بحو زنا وموت ووكالة ووصاية وشركة وقراض
وكفالة وشهادة على شهادة لانه تعالى نص على الرجلين
في الطلاق والرجعة والوصاية وروى مالك عن الزهري
مضت السنة بان لا تجوز شهادة النسا في الحدود ولا في
النكاح والطلاق وقيس بالمذكورات غيرها مما شاركها
في المعنى المذكور والوكالة والثلاثة بعدها وان كانت
في مال فالقصد منها الولاية والسلطنة لكن لما ذكر ابن
الرفعة اختلافهم في الشركة والقراض قال وينبغي ان
يقال ان رام مدعيهما اثبات التصرف فهو كالوكيل او
اثبات حصته من الربح فيثبتان برجل وامراتين اذ
المقصود المال ويقرب منه دعوى المراة النكاح لاثبات
المهر او شطره او الارث فيثبت برجل وامراتين وان لم

يثبت النكاح بهما في غير هذه الصورة **والثاني ضرب يقبل فيه شاهدان** رجلان **او رجل وامراتان او شاهد**
اي رجل واحد **ويمين المدعي** بعد اداء شهادة شاهده وبعد تعديله ويذكر حتما في حلفه صدق شاهده لان
اليمين والشهادة حجتان مختلفتا الجنس فاعتبر ارتباط احداهما بالاخرى ليصيرا كالنوع الواحد **وهو** اي هذا
الضرب الثاني في كل **ما كان مالا** عينا كان او دينا او منفعة او كان **القصد منه المال** من عقد مالي او
فسخه او حق مالي كبيع ومنه الحوالة لانها بيع دين بدين واقالة وضمان وخيار واجل وذلك لعموم قوله تعالى
واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان وروى مسلم وغيره انه صلى الله عليه
وسلم قضى بشاهد ويمين زاد ابو داود في الاموال وقيس
بما فيه ما فيه مال **تنبيه** من هذا الضرب الوقف
ايضا كما قال ابن سريج وقال في الروضة انه اقوى في
المعنى وصححه الامام والبغوي وغيرهما انتهى وصحح
الافقهسي ايضا في الشرح الصغير كما افاده في المهمات
والثالث ضرب يقبل فيه شاهدان رجلان **او**
رجل وامراتان او اربع نسوة منفردات **وهو**
اي هذا الضرب الثالث في كل **ما لا يطلع عليه الرجال**
غالبا كبكارة وولادة وحيض ورضاع وعيب امراة
تحت ثوبها كجراحة على فرجها حرة كانت او امة واستهلال
ولد لما روى ابن ابي شيبة عن الزهري مضت السنة بان

تجوز



تجوز شهادة النسا فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادة النسا
وعيوبهن وقيس بما ذكر غيره مما يشاركه في الضابط
المذكور وان قبلت شهادتهن في ذلك منفردات فقبول
الرجلين والرجل والمراتين اولى **تنبيه** قيده
القفال وغيره مسئلة الرضاع بما اذا كان الرضاع من
الثدي فان كان من انا حلب فيه اللبن لم تقبل شهادة
النسا فيه به لكن تقبل شهادتهن بان هذا اللبن من
هذه المراة لان الرجال لا يطلعون عليه غالبا وخرج
بعيب امراة تحت ثوبها ما نقله في الروضة عن
البغوي واقره العيب في وجه الحرة وكفيها فانه لا
يثبت الا برجلين وفي وجه الامة وما يبدو عند
المهنة فانه يثبت برجل وامراتين لان المقصود منه
المال فان قيل هذا وما قبله انما يتيان على القول
بحل النظر الى ذلك اما على ما صحح الشيخان في الاولى والنووي
في الثانية من تحريم ذلك فتقبل النسا فيه منفردات
اجيب بان الوجه والكفين يطلع عليهما الرجال غالبا
وان قلنا بحرمة نظر الاجنبي لان ذلك يجوز لمحارمها
وزوجها ويجوز نظر الاجنبي لوجهها لتعليم ومعاملة
وتحمل شهادة وقد قال الولي العراقي اطلق الماوردي
نقل الاجماع على ان عيوب النسا في الوجه والكفين لا يقبل
فيه الا الرجال ولم يفصل بين الامة والحرة وبه صرح
القاضي حسين فيهما انتهى اي فلا تقبل النسا الخلص
في الامة لما مر انه يقبل فيها رجل وامراتان لما مر وكل
فعلم بما مر انه لا يقبل النسا الا ان المقصود منه المال والمال لا يثبت بهن فاعلم كما تقدم



ما لا يثبت من الحقوق برجل وامرأتين لا يثبت برجل ويمين
الا عيوب النساء ونحوها كرضاع فانه لا تثبت بشاهد
ويمين لانها امور خطرة بخلاف المال وعلم من تقسيم المصنف
المذكور انه لا يثبت شيء مما مر بامرأتين ويمين وهو كذلك
لعدم ورود ذلك او قيامهما مقام رجل في غير ذلك
لوروده **فرع** ما قبل فيه شهادة النسوة على فعله لا تقبل
شهادتهن على الاقرار به فانه مما يسمعه الرجال غالبا كسائر
الاقارير كما ذكره الدميري **واما حقوق الله تعالى
فلا تقبل فيها النساء** اصلا والخنثى كالمرأة في هذا وفي
جميع ما مر **وهي** اي حقوق الله تعالى **على ثلاثة اضرب**
ايضا الاول **ضرب لا يقبل فيه اقل من اربعة** من
الرجال **وهو** اي هذا الضرب **الزنا** لقوله تعالى والذين
يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء ولما في صحيح
مسلم عن سعد بن عبادة رضي الله تعالى عنه انه قال
لرسول الله صلى الله عليه وسلم لو وجدت مع امرأتي
رجلا امهله حتى آتي باربعة شهداء قال نعم ولانه لا يقوم
الا من اثنين فصار كالشهادة على فعلين ولان الزنا من
اغلظ الفواحش فغلظت الشهادة فيه ليكون استر وانما
تقبل شهادتهم بالزنا اذا قالوا حانت منا التفاتة فرأينا
او تعمدنا النظر لاقامة الشهادة قال الماوردي فان
قالوا تعمدنا لغير الشهادة فسقوا وردت شهادتهم انتهى
هذا اذا تكرر ذلك منهم ولم تغلب طاعاتهم على معاصيهم
والا فتقبل شهادتهم لان ذلك صغيرة وينبغي اذا اطلقوا

ان يستفسروا ان تيسروا والا فلا تقبل شهادتهم ولا بد ان يقولوا
رأيناه ادخل حشفته او قدرها من فاقدها في فرجها وان
لم يقولوا كالاصبع في الخاتم او كالمرود في المكحلة **تنبيه**
اللواط في ذلك كالزنا وكذا اتيان البهيمة على المذهب
المنصوص في الام قال في زيادة الروضة لانه كالجماع
ونقصان العقوبة فيه لا يمنع من العدد كما في زنا الامة
قال البلقيني ووطء الميتة لا يوجب الحد على الاصح وهو
كاتيان البهيمة في انه لا يثبت الا باربعة على المعتمد انتهى
وخرج بما ذكر وطء الشبهة اذا قصد بالدعوى به المال
او شهدت به حسبة ومقدمات الزنا كقبلة ومعانقة
فلا تحتاج الى اربعة ويقبل في الاقرار بالزنا وما الحق
به رجلان كغيره من الاقارير **و**الثاني **ضرب يقبل
فيه اثنان** اي رجلان **وهو** اي هذا الضرب الثاني **ما
سوى الزنا** وما الحق به **من الحدود** سواء اكان ه
قتلا للمرتد او لقاطع طريق بشرطه ام لقطع في سرقة ام
في طريق ام جلد لشارب مسكر **و**الثالث **ضرب يقبل
فيه رجل واحد وهو هلال شهر رمضان** بالنسبة
للصوم على الاظهر من القولين عند الشيخين احتياطا
للصوم اما بالنسبة لحلول اجل او لوقوع طلاق فلا
كما مر ذلك في الصوم والحق بذلك مسائل منها ما لو نذر
صوم رجب مثلا فشهد واحد برؤيته فهل يجب الصوم
اذا قلنا يثبت به رمضان حكى ابن الرفعة فيه وجهين
من البحر ورجح ابن المقري في كتاب الصيام الوجوب

ومنها ما في المجموع اخر الصلاة على الميت عن المتولي انه لو مات
ذمي فشهد عدل باسلامه لم يكف في الارث وفي الاكتفا به
في الصلاة عليه وتوابعها وجهان بناء على القولين في هلال
رمضان ومقتضاه ترجيح القبول وهو الظاهر وان افتى
القاضي حسين بالمنع ومنها ثبوت شوال بشهادة العدل
الواحد بطريق التبعية فيما اذا ثبت رمضان بشهادته
ولم نر الهلال بعد الثلاثين فانا نفطر على الاصح ومنها
المسمع للخصم كلام القاضي او للقاضي كلام الخصم يقبل فيه
الواحد وهو من باب الشهادة كما ذكره الرافعي قبيل القضا
على الغايب ومنها صور زيادة على ذلك ذكرتها في شرح
المنهاج وغيره ولا تقبل شهادة على فعل كزنا وشرب خمر
وغصب واتلاف وولادة ورضاع واصطياد واحيا
وكون اليد على مال الا بابصار لذلك الفعل مع فاعله لانه
يصل به الى العلم واليقين فلا يكفي فيه السماع من الغير
قال تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وقال صلى الله عليه
وسلم على مثلها فاشهد الا ان في الحقوق ما اكتفى فيه بالظن
المؤكد لتعذر اليقين فيه وتدعو الحاجة الى اثباته
كالملك فانه لا سبيل الى معرفته يقينا وكذا العدالة
والاعسار وتقبل في الفعل من اصم لابصاره وكونه يشهد
النطق لغير الاثنين لتحمل الشهادة كما مرت الاشارة اليه
لانها هتك حرمة انفسها والاقوال كعقد وفسخ وطلاق
واقرار يشترط في الشاهد بها سمعها وابصار قايلها حال
تلفظه بها حتى لو نطق بها من وراء حجاب وهو يتحققه لم

يكن

لم يكف فمما حكاه الروياني عن الاصحاب من انه لو جلس بباب
بيت فيه اثنان فقط فسمع تعاقدهما بالبيع وغيره كفى ه
من غير رؤية وصححه البندنيجي بانه لا يعرف الموجب من القابل
ولا تقبل شهادة الاعمى فيما يتعلق بالبصر لجواز اشتباه الاصوات
وقد يحاكي الانسان صوت غيره الا في ستة وفي بعض
النسخ خمسة مواضع وسياتي توجيه ذلك الموضع الاول
الموت فانه يثبت بالتسامع لان اسبابه كثيرة ومنها ما
يخفى ومنها ما يظهر وقد يعسر الاطلاع عليها فجاز ان يعتمد
فيه على الاستفاضة والموضع الثاني النسب لذكر او انثى
وان لم يعرف عين المنسوب اليه من اب فيشهد ان هذا ابن
فلان او ان هذه بنت فلان او قبيلة فيشهد انه من قبيلة
كذا لانه لا مدخل للرؤية فيه فان غاية الممكن ان يشاهد
الولادة على الفراش وذلك لا يفيد القطع بل الظاهر فقط
والحاجة داعية الى اثبات الانساب الى الاجداد المتوفين
والقبايل القديمة فسومح فيه قال ابن المنذر وهذا مما لا
اعلم فيه خلافا وكذا يثبت النسب بالاستفاضة الى الام
في الاصح كالاب وان كان النسب في الحقيقة للاب والموضع
الثالث الملك المطلق من غير اضافة لمالك معين اذا
لم يكن منازع تنبيه هذه الثلاثة من الامور التي
تثبت بالاستفاضة وبقي من الامور التي تثبت بالاستفاضة
العتق والولا والوقف والنكاح كما هو الاصح عند المحققين
لانها امور مؤبدة فاذا طالت مدتها عسر اقامة البينة
على ابتدايها فمست الحاجة لاثباتها بالاستفاضة ولا يكفي

اخبر ان عائشة رضي الله تعالى عنها وعن ابويها زوج النبي صلى الله
عليه وسلم وان فاطمة رضي الله تعالى عنها بنت النبي صلى الله عليه
وسلم ولا مستند غير السماع وما ذكر في الوقف هو بالنظر الى
اصله واما شروطه فقال النووي في فتاويه لا تثبت بالاستفاضة
شروط الوقف وتفاصيله بل ان كان وقفا على جماعة معينين
او جهات متعددة قسمت الغلة بينهم بالسوية او على مدرسة
مثلا وتعذرت معرفة الشروط صرف الناظر الغلة فيما يراه
من مصالحها انتهى والاوجه حمل هذا على ما افتى به ابن الصلاح
نجده من ان الشروط ان شهد بها منفردة لم تثبت بها وان ذكرها
في شهادته باصل الوقف سمعت لان حاصله يرجع الى
بيان كيفية الوقف ومما يثبت بالاستفاضة القضا
والجرح والتعديل والرشد والارث واستحقاق الزكاة والرضاع
وحيث ثبت النكاح بالاستفاضة لا يثبت الصداق بها بل
يرجع لمهر المثل ولا يكفي الشاهد بالاستفاضة ان يقول سمعت
الناس يقولون كذا وان كانت الشهادة مبنية عليها بل
يقول اشهد انه له او انه ابنه مثلا لانه قد يعلم خلاف ما سمع
من الناس ولو صرح به لم تقبل شهادته على الاصح لان ذكره
يشعر بعدم جزمه بالشهادة ويوخذ من التعليل حمل هذا
على ما اذا ظهر بذكره تردد في الشهادة فان ذكره لتقوية
او حكاية حال قبلت شهادته وهو ظاهر وليس له ان يقول
اشهد ان فلانة ولدت فلانا وان فلانا اعتق فلانا لما
مر انه يشترط في الشهادة بالفعل الابصار وبالقول الابصار
والسمع وشرط الاستفاضة التي تستند الشهادة اليها في المشهود

به سماع المشهود به من جمع كثير يؤمن تواطؤهم على الكذب بحيث
يقع العلم او الظن القوي بخبرهم كما ذكره الشيخان في الشرح
والروضة لان الاصل في الشهادة اعتماد اليقين وانما يعدل
عنه عند عدم الوصول اليه الى ظن يقرب منه على حسب
الطاقة والموضع الرابع الترجمة اذا اتخذه القاضي مترجما
وقلنا بجوازه وهو الاصح فتقبل شهادته فيه لان الترجمة
تفسير اللفظ فلا يحتاج الى معاينة واشارة وقوله وما
شهد به قبل العمى ساقط في بعض النسخ فمن عد المواضع ستة
عد ذلك ومن عدها خمسة لم يعد ذلك ومعناه ان الاعمى
لو تحمل الشهادة فيما يحتاج للبصر قبل عروض العمى له ثم عمي بعد
ذلك شهد بما تحمله ان كان المشهود له وعليه معروفي الاسم
والنسب لامكان الشهادة عليهما فيقول اشهد ان فلان بن فلان
اقر لفلان بن فلان بكذا بخلاف مجهوليهما او احدهما اخذا من
مفهوم الشرط نعم لو عمي ويدهما او يد المشهود عليه في يده
فشهد عليه في الاولى مطلقا مع تمييزه له من خصمه وفي
الثانية لمعروف الاسم والنسب قبلت شهادته كما بحثه الزركشي
في الاولى وصرح به في اصل الروضة في الثانية والموضع
الخامس والسادس على ما تقدم ما تحمله على المضبوط عنده
كان يقر شخص في اذنه بنحو طلاق او عتق او مال لشخص
معروف الاسم والنسب فيتعلق الاعمى به ويضبطه حتى يشهد
عليه بما سمع منه عند قاض به فيقبل على الصحيح لحصول العلم
بانه المشهود عليه وله ان يطأ زوجته اعتمادا على صوتها
للضرورة ولان الوطء يجوز بالظن ولا يجوز ان يشهد على

زوجته اعتمادا على صورة كغيرها خلافا لما بحثه الاذرعي من
قبول شهادته عليها اعتمادا على ذلك ولا تقبل شهادة جار
لنفسه نفعا فترد شهادته لعبده ولو كان ماذونا له ام لا
ومكاتبه لان له فيه علقة نعم لو شهد بشراء شقص لمشتريه
وفيه شفعة لمكاتبه قبلت ولغريم له ميت وان لم تستغرق
تركته الديون او عليه حجر فلس لانه اذا اثبت للغريم شيا اثبت
لنفسه المطالبة به وترد شهادته ايضا بما هو ولي او وصي
او وكيل فيه ولو بدون جعل لانه يثبت لنفسه سلطنة التصرف
وبراءة من ضمنه باداء او ابراء لانه يدفع بها الغرم عن نفسه
وبجراحة مورثه قبل اندمالها لانه لو مات كان الارش له
ولو شهد لمورث له مريض او جريح بمال قبل الاندمال قبلت
شهادته والفرق بين هذه والتي قبلها ان الجراحة سبب للموت
الناقل للحق اليه بخلاف المال واحتج لمنع قبول الشهادة فيه
في ذلك وامثاله بقوله تعالى وادنى ان لا ترتابوا والريبة
حاصلة هنا وبقوله صلى الله عليه وسلم لا تقبل شهادة خصم
ولا ظنين والظنين المتهم ولهذا لا تقبل شهادة دافع
عنها اي عن نفسه ضررا كشهادة عاقلة بفسق شهود قتل
يحملونه من خطا او شبه عمد وشهادة غرما مفلس بفسق شهود
دين اخر ظهر عليه لانهم يدفعون بها ضرر المزاحمة تتمة
لا تقبل شهادة مغفل لا يضبط اصلا او غالبا لعدم الوثوق
بقوله اما من لا يضبط نادرا والاغلب فيه الحفظ والضبط
فتقبل شهادته قطعا لان احدا لا يسلم من ذلك ومن تعادل
غلطه وضبطه فالظاهر انه كمن غلب غلطه ولا شهادة

مبادر

مبادر بشهادته قبل ان يستشهد للتهمة ولخبر الصحيحين ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال خير القرون قرني ثم الذين يلونهم ثم
الذين يلونهم ثم يجي قوم يشهدون ولا يستشهدون فان
ذلك في مقام الذم لهم واما خبر مسلم الا اخبركم بخير الشهود
الذي ياتي بشهادته قبل ان يسالها فمحمول على شهادة الحسبة
وهي ماخوذة من الاحتساب وهو طلب الاجر فتقبل سوا اسبقها
دعوى ام لا سوا اكانت في غيبة المشهود عليه ام لا وهي
كغيرها من الشهادات في شروطها السابقة في حقوق الله تعالى
المتمحضة كصلاة وزكاة وصوم بان يشهد بتركها وفيما
لله تعالى فيه حق موكد كطلاق وعتق وعفو عن قصاص
وبقاء عدة وانقضائها وحد له تعالى بان يشهد بموجب ذلك
والمستحب ستره اذا راى المصلحة فيه واحصان وتعديل وكذا
ببلوغ وكفر واسلام وبتحريم مصاهرة وبثبوت نسب ووصية
ووقف اذا عمت جهتهما ولو اخرت الجهة العامة فيدخل نحو
ما افتى به البغوي من انه لو وقف دارا على اولاده ثم الفقرا
فاستولى عليها ورثته وتملكوها فشهد شاهدان حسبة قبل
انقراض اولاده بوقفيتها قبلت شهادتهما لان اخره وقف
على الفقرا اما ان خصت جهتهما فلا تقبل فيهما لتعلقهما بحظوظ
خاصة وخرج بحقوق الله تعالى حقوق الادميين كالقصاص
وحد القذف والبيوع والاقارير لكن اذا لم يعلم صاحب الحق به
اعلمه الشاهد به ليستشهده بعد الدعوى وانما تسمع شهادة
الحسبة عند الحاجة اليها فلو شهد اثنان ان فلانا اعتق عبده
او انه اخو فلانة من الرضاع لم يكف حتى يقولا انه يسترقه او

انه يريد نكاحها وكيفية شهادة الحسبة ان الشهود يجيئون الى
القاضي ويقولون نحن نشهد على فلان بكذا فاحضره لنشهد
عليه فان ابتدروا وقالوا فلان زنا فهم قذفة وما تقبل
فيه شهادة الحسبة هل تسمع فيه دعواها وجهان اوجههما
كما جرى عليه ابن المقري تبعا للاسنوي وتبعه الامام للعراقيين
لا تسمع لانه لا حق للمدعي في المشهود به ومن له الحق لم ياذن في
الطلب والاثبات بل امر فيه بالاعراض والدفع ما امكن
والوجه الثاني ورجحه البلقيني انها تسمع ويجب حمله على غير
حدود الله تعالى ولذا فصل بعض المتاخرين فقال انها
تسمع الا في محض حدود الله تعالى

كتاب العتق

بمعنى الاعتاق وهو لغة ماخوذ من قولهم عتق الفرس اذا
سبق وعتق الفرخ اذا طار واستقل فكان العبد اذا فك
من الرق تخلص واستقل وشرعا ازالة ملك عن ادمي لا الى
مالك تقربا الى الله تعالى وخرج بالادمي الطير والبهيمة
فلا يصح عتقهما كما في زوايا الخبايا عن الرافعي لو ملكه
طايرا واراد ارساله فوجهان اصحهما المنع لانه في معنى
السوايب والاصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى فك
رقبة وقوله تعالى واذ تقول للذي انعم الله عليه بالاسلام
وانعمت عليه بالعتق كما قاله المفسرون وفي غير موضع
فتحرير رقبة وفي الصحيحين من اعتق رقبة مومنة اعتق
الله بكل عضو منها عضوا منه اعضابه من النار حتى الفرج
بالفرج وفي سنن ابي داود ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
من اعتق رقبة مومنة كانت فداه من النار وخصت

الرقبة بالذكر في هذين الخبرين لان ملك السيد الرقيق كالغل
في رقبته فهو محتبس به كما تحتبس الدابة بالحبل في عنقها فان
اعتقه اطلقه من ذلك الغل الذي كان في رقبته وقوله
حتى الفرج بالفرج خصه بالذكر لانه ذنبه فاحش واما
لانه قد يختلف من المعتق والمعتق **فايدة** اعتق النبي
صلى الله عليه وسلم ثلاثا وستين نسمة وعاش ثلاثا وستين سنة
واعتقت السيدة عايشة رضي الله تعالى عنها وعن والديها
تسعا وستين وعاشت كذلك واعتق عبد الله بن عمر الفا
واعتق حكيم بن حزام مائة مطوقين بالفضة واعتق
ذو الكلاع الحميري في يوم ثمانية الاف واعتق عبد الرحمن
ابن عوف ثلاثين الفا رضي الله تعالى عنهم وحشرنا معهم
امين واركانه ثلاثة معتق وعتيق وصيغة وقد شرع
في الركن الاول فقال **ويصح العتق من كل مالك** للرقبة
جايز التصرف في ملكه اهل التبرع والولا مختارا ومن
وكيل او ولي في كفارة لزمت موليه فلا يصح من غير مالك بلا
اذن ومن غير مطلق التصرف من صبي ومجنون ومحجور
سفه او فلس ولا من مبعض ومكاتب ومكره بغير حق
ويتصور الاكراه بحق في البيع بشرط العتق ويصح من سكران
ومن كافر ولو حربيا ويثبت ولاوه على عتيقه المسلم سوا
اعتقه مسلما ام كافرا ثم اسلم ولا يصح عتق موقوف لانه غير
مملوك ولانه لم يبطل به حق بقية البطون ويصحه
بصفة محققة الوقوع وغيرها كالتدبير لما فيه من
التوسعة لتحصيل القربة واذا علق الاعتاق على صفة

لم يملك الرجوع فيه بالقول ويملكه بالتصرف كالبيع ونحوه
ولو باعه ثم اشتراه لم تعد الصفة ولو علقه على صفة
بعد الموت ثم مات السيد لم تبطل الصفة ويصح موقتا
ويلغو التاقيت والركن الثاني العتيق ويشترط فيه ان
لا يتعلق به حق لازم غير عتق يمنع بيعه كمستولدة
وموجر بخلاف ما تعلق به ذلك كرهن على تفصيل مر
بيانه وهذا الركن لم يذكره المصنف ثم شرع في الركن
الثالث وهو الصيغة وهي اما صريح واما كناية وقد
شرع في القسم الاول بقوله **ويقع العتق** اي ينفذ **بصريح**
لفظ العتق والتحرير وما تصرف منهما كانت عتيق
او معتق او محرر او حررتك لورودهما في القران والسنة
متكررين ويستوي في لفظهما الهازل واللاعب لان هزلهما
جد كما رواه الترمذي وغيره وكذا فك رقبة وما
تصرف منه كفككت الرقبة صريح في الاصح لوروده في
القران **فروع** لو كان اسم امته قبل ارقاقها حرة
فسميت بغيره فقال يا حرة عتقت ان لم يقصد النداء
لها باسمها القديم فان كان اسمها في الحال حرة لم تعتق
الا ان قصد العتق ولو اجتمع برقيقه خوفا من اخذ
المكس عنه اذا طالبه المكاس به وقصد الاخبار لم يعتق
باطنا ولو قال لامراة زاحمته تاخري يا حرة فبانت
امته لم تعتق ولو قال لعبده افرغ من عملك وانت
حر وقال اردت حرا من العمل لم يقبل ظاهرا ويدين ولو قال
الله اعتقك او اعتقك الله فكذلك كما هو مقتضى كلام

التنجيز

التنجيز ولو قال لعبده انت حر مثل هذا العبد واشار الى
عبد اخر له لم يعتق ذلك العبد كما بحثه النووي لان وصفه
بالعبد يمنع عتقه ويعتق المخاطب فان قال مثل هذا
فلم يقل العبد عتقا كما صوبه النووي وان قال الاسنوي
انما يعتق الاول فقط ولو قال للسيد رجل انت تعلم ان
عبدي حر عتق باقراره وان لم يكن المخاطب عالما بحريته
لا ان قال له انت تظن او ترى والصريح لا يحتاج الى نية
ايقاعه كسائر الصرائح لانه لا يفهم منه غيره عند الاطلاق
فلم يحتج لتقوية بالنية ولان هزله جد كما مر فيقع العتق
وان لم يقصد ايقاعه اما قصد الصريح لمعناه فلا بد
منه ليخرج اعجمي تلفظ بالعتق ولم يعرف معناه ثم شرع في
القسم الثاني وهو الكناية بقوله **ويقع العتق** ايضا
بلفظ **الكناية** وهي ما احتمل العتق وغيره كقوله لا
ملك لي عليك لا سلطان لي عليك لا سبيل لي عليك لا خدمة
لي عليك انت سائبة انت مولاي ونحو ذلك كازلت
ملكي او حكمي عنك لاشعار ما ذكر بازالة الملك مع احتمال
غيره ولذلك قال المصنف **مع النية** اي لا بد من نية
العتق وان احتفت بها قرينة لاحتمالها غير العتق
فلا بد من نية التمييز كالامساك في الصوم **تنبيه**
يشترط ان ياتي بالنية قبل فراغه من لفظ الكناية
كما مر ذلك في الطلاق بالكناية ولو قال لعبده يا سيدي
هل هو كناية او لا وجهان رجح الامام انه كناية وجرى
عليه ابن المقري وهو الظاهر ورجح القاضي والغزالي انه

لانه ليس من التودد وتدبير المنزل وليس فيه ما يقتضي العتق
وصيغة الطلاق او الظهار صريحة كانت او كناية هنا اي
فيما هو صالح فيه بخلاف قوله للعبد اعتد او استبري رحمك
او لرقيقه انا منك حر فلا ينفذ فيه العتق وان نواه
ولا يضر خطا بتذكير او تانيث فقوله لعبده انت حرة
ولامته انت حر صريح ويصح اضافة العتق الى جزء من الرقيق
كما قاله **فاذا اعتق** المالك **بعض عبد** معين كيده او
شايع منه كربعه **عتق جميعه** سراية كنظيره في الطلاق
وسوا الموسر وغيره لما روى النسائي ان رجلا اعتق شقصا
من غلام فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فاجاز عتقه
وقال ليس لله شريك هذا اذا كان باقيه له فان كان باقيه
لغيره فقد ذكره بقوله **وان اعتق شركا** بكسر الشين اي
نصيبا مشتركا **له في عبد** سوا كان شريكه مسلما ام لا اكثر
نصيبه ام قل **وهو موسر سرى العتق** منه بمجرد تلفظه
به **الى باقيه** من غير توقف على ادا القيمة **نفسه**
المراد بكونه موسرا ان يكون موسرا بقيمة حصة شريكه
فاضلا ذلك عن قوته وقوت من تلزمه نفقته في يومه
وليلته ودست ثوب يلبسه وسكنى يوم على ما سبق في
الفلس ويصرف الى ذلك كل ما يباع ويصرف في الديون
وكان عليه بمجرد السراية **قيمة نصيب شريكه** يوم الاعتاق
لانه وقت الاتلاف فان ايسر ببعض حصته سرى الى
ما ايسر به من نصيب شريكه والاصل في ذلك خبر الصحيحين
من اعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد

قوم

قوم العبد عليه قيمة عدل فاعطى شركاه حصصهم وعتق
عليه العبد والا فقد عتق عليه منه ما اعتق وفي رواية
من اعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ قيمة العبد
فهو عتيق واحترز بقيد اليسار عن اعساره فانه لا يسري
بل الباقي ملك لشريكه ويعتق نصيبه فقط والاعتبار
باليسار بحالة الاعتاق فلو اعتق وهو معسر ثم ايسر فلا
تقويم كما قال في الروضة وقضية اطلاق التقويم شموله
لما لو كان عليه دين بقدره وهو كذلك على الاظهر عند الاكثرين
كما قاله في الروضة لانه مالك لما في يده نافذ تصرفه
فيه ولهذا لو اشترى به عبدا واعتقه نفذ ويستثنى
من السراية ما لو كان نصيب الشريك مستولدا بان
استولدها وهو معسر فلا سراية في الاصح لان السراية
تتضمن النقل ويجري الخلاف فيما لو استولدها احدهما
وهو معسر ثم استولدها الاخر ثم اعتقها احدهما ولو كانت
حصة الذي لم يعتق موقوفة لم يسر العتق اليها قولا
واحدا كما قاله في الكفاية ويستثنى صورتان لا تقويم فيهما
على المعتق مع يساره الاولى ما اذا وهب الاصل لفرعه
شقصا من رقيق وقبضه ثم اعتق الاصل ما بقي في ملكه
فانه يسري الى نصيب الفرع مع اليسار ولا قيمة عليه
على الارجح والثانية ما لو باع شقصا من رقيق ثم حجر على
المشتري بالفلس فاعتق البايع نصيبه فانه يسري
الى الباقي الذي له الرجوع فيه بشرط اليسار ولا قيمة عليه
لان عتقه صادف ما كان له ان يرجع فيه ولو كان رقيق

بين ثلاثة فاعتق اثنان منهم نصيبهما معًا واحدهما معسر والاخر
موسر قوم جميع نصيب الذي لم يعتق على هذا الموسر كما قاله
الشيخان والمريض معسر الا في ثلث ماله فاذا اعتق نصيبه
من رقيق مشترك في مرض موته فان خرج جميع العبد من
ثلث ماله قوم عليه نصيب شريكه وعتق جميعه وان لم يخرج
الا نصيبه عتق بلا سراية ولا تختص السراية بالاعتاق
وحينئذ استيلاد احد الشريكين الموسر الامة المشتركة
بينهما يسري الى نصيب شريكه كالعتق بل اولى منه بالنفوذ
لانه فعل وهو اقوى من القول ولهذا ينفذ استيلاد
المجنون والمحجور عليه دون عتقهما وايلاد المريض من
راس المال واعتاقه من الثلث وخرج بالموسر المعسر فلا
يسري استيلاده كالعتق نعم ان كان الشريك المستولد
اصلا لشريكه سرى كما لو استولد الجارية التي كلها له وعليه
قيمة نصيب شريكه للاتلاف بازالة ملكه وعليه ايضا
حصته من مهر مثل للاستمتاع بملك غيره ويجب مع ذلك
ارش البكارة لو كانت بكرا وهذا ان تاخر الانزال عن
تغييب الحشفة في ملك غيره وهو مستنف وشروط سراية
العتق اربعة الاول اعتاق المالك ولو بنائبه باختياره
كشرائه جزء اصله وليس المراد بالاختيار مقابل الاكراه بل
التسبب في الاعتاق ولا يصح الاحتراز بالاختيار
عن الاكراه لان الكلام فيما يعتق عليه الشقص والاكراه
لا عتق فيه وخرج بالاختيار ما لو ورث بعض فرعه او
اصله فانه لم يسر عليه العتق الى باقيه لان التقويم

سبيله

سبيله سبيل ضمان المتلفات وعند انتفاء الاختيار لا منع منه
بعد اتلافا الشرط الثاني ان يكون له يوم الاعتاق مال
يفي بقيمة الباقي او ببعضه كما مر الشرط الثالث ان يكون
محلها قابلا للنقل فلا سراية في نصيب حكم بالاستيلاد فيه
ولا الى الحصة الموقوفة ولا الى المنذور اعتاقه الشرط
الرابع ان يعتق نصيبه ليعتق اولا ثم يسري العتق
الى نصيب شريكه فلو اعتق نصيب شريكه لغا اذ لا ملك له
ولا تبعية فلو اعتق نصيبه بعد ذلك سرى الى حصة شريكه
ولو اعتق نصف المشترك واطلق حمل على ملكه فقط
لان الانسان انما يعتق ما يملكه كما جزم به صاحب الانوار
ومن ملك واحدا من والديه او مولوديه
من النسب بكرا لدا الفهما ملكا قهريا كالارث او اختياريا
كالشراء والهبة عتق عليه اما الاصول فلقوله تعالى واخفض
لهما جناح الذل من الرحمة ولا يتاتى خفض الجناح مع
الاسترقاق ولما في صحيح مسلم لن يجزي ولد والده الا ان
يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه اي فيعتقه الشراء لان
الولد هو المعتق بانشائه العتق كما فهمه داود الظاهري
بدليل رواية فيعتق عليه واما الفروع فلقوله تعالى
وما ينبغي للرحمن ان يتخذ ولدا ان كل من في السموات والارض
الا اتى الرحمن عبدا وقال تعالى وقالوا اتخذ الرحمن ولدا سبحانه
بل عباد مكرمون دل على نفي اجتماع الولدية والعبدية
تنبيه شمل قوله والديه او مولوديه الذكور منهما
والاناث علوا او سفلوا اتحد دينهما ام لا لانه حكم متعلق

فاستوى فيه من ذكرناه وخرج من عداهما من القرابة الاقارب ه
كالاخوة والاعمام فانهم لا يعتقون بالملك لانه لم يرد فيه نص
ولا هو في معنى ما فيه النص لانتفا البعضية عنه واما
من ملك ذا رحم فقد عتق عليه فضعيف بل قال النسائي انه
منكر وخرج بقولنا من النسب اصله وفرعه من الرضاع فانه
لا يعتق عليه **تتمة** لا يصح شرا الولي لطفل او
مجنون او سفيه قريبه الذي يعتق عليه لانه انما يتصرف
عليه بالغبطة ولا غبطة لانه معتق عليه ولو وهب لمن
ذكر او وصى له به ولم تلزمه نفقته كان كان هو معسرا او ه
فرعه كسوبا فعلى الولي قبوله ويعتق على موليه لانتفا الضرر
وحصول الكمال للبعض فان لزمته نفقته لم يجز للولي ه
قبوله ولو ملك اصله او فرعه في مرض موته مجانا كان ه
ورثه او وهب له عتق عليه من راس المال لان الشرع اخرجه
عن ملكه فكانه لم يدخل وهذا هو المعتمد كما صحح في الروضة
كالشرحين وان صحح في المنهاج انه يعتق من ثلثه وان ملكه
بعوض بلا محاباة عتق من ثلثه لانه فوت على الورثة
ما بذله من الثمن ولا يرثه لانه لو ورثه لكان عتقه تبرعا
على الورثة فيبطل لتعذر اجازته لتوقفها على ارثه ه
المتوقف على عتقه المتوقف عليها فيتوقف كل من اجازته
وارثه على الاخر فيمتنع ارثه فان كان المريض مديونا بدين
مستغرق لماله عند موته بيع الدين ولا يعتق منه شي لان
عتقه يعتبر من الثلث والدين يمنع منه وان ملكه بعوض
بمحاباة من البائع فقدرها كملكه مجانا فيكون من

راس

٢٢٧

راس المال والباقي من الثلث ولو وهب لرقيق جز بعض سيده
فقبل عتق قال في المنهاج وسرى وعلى سيده قيمة باقيه
لان الهبة له هبة لسيده وقال في المنهاج وجه ضعيف
غريب لا يلتفت اليه **فصل** في الولا وهو بفتح
الواو والمد لغة القرابة ماخوذ من الموالاة وهي المعاونة
والمقاربة وشرعا عصوبة سببها زوال الملك عن الرقيق
بالحرية وهي متراخية عن عصوبة النسب فيرث بها
المعتق ويلي امر النكاح والصلاة ويعقل والاصل
فيه قبل الاجماع قوله تعالى ادعوهم لاباهم الا قوله
تعالى ومواليكم وقوله صلى الله عليه وسلم انما الولا لمن اعتق
وقوله صلى الله عليه وسلم الولا لحمة كلحمة النسب اي اختلاط
كاختلاط النسب لا يباع ولا يوهب واللحمة بضم اللام القرا
ويجوز فتحها ولا يورث بل يورث به لانه لو ورث لاشترك
فيه الرجال والنسا كسائر الحقوق **والولا من حقوق
العتق** اللازمة له فلا ينتفي بنفيه فلو اعتقه على ان لا
ولا له عليه او انه لغيره لغا الشرط لقوله صلى الله عليه وسلم
كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل قضا الله احق
وشرطه اوثق انما الولا لمن اعتق ويثبت له الولا سواء
احصل العتق منجزا ام بصفة ام بكتابة ام تدبير ه
ام بنحوه ام باستيلاد ام بقرابة كان ورث قريبه الذي
يعتق عليه او ملكه ببيع او هبة او وصية او بشرا الرقيق
نفسه فانه عقد عتاقة ام ضمنا كقوله لغيره اعتق ه
عبدك عني فاجابه اما ولاوه بالاعتاق فللمعتق السابق

واما بغيره فبالقياس عليه اما اذا اعتق غيره عبدا عنه بغير
اذنه فانه يصح ايضا لكن لا يثبت له الولا وانما يثبت للمالك
خلافا لما وقع في اصل الروضة من انه يثبت له لا للمالك
واستثني من ذلك ما لو اقر بحرية عبد ثم اشتراه فانه يعتق
عليه ولا يكون ولاوه له بل هو موقوف لان المالك بزعمه
لم يثبت له وانما عتق مواخذة له بقوله وما لو اعتق
الكافر كافرا فلحق العتيق بدار الحرب واسترق ثم اعتقه
السيد الثاني فولاوه للثاني وما لو اعتق الامام عبدا
من عبيد بيت المال فانه يثبت الولا عليه للمسلمين
لا للمعتق **تنبيه** يثبت الولا للكافر على المسلم كعكسه
وان لم يتوارثا كما تثبت علقة النكاح والنسب بينهما وان لم
يتوارثا ولا يثبت الولا بسبب اخر غير الاعتاق كاسلام شخص
على يد غيره وحديث من اسلم على يد رجل فهو احق الناس
بمحياه ومماته قال البخاري اختلفوا في صحته وكالتقاط
وحديث تحوز المراة ثلاثة مواريث عتيقها ولقيطها وولدها
الذي لاعنت عليه ضعفه الشافعي وغيره **وحكمه** اي
الارث بالولا **حكم التعصيب** بالنسب في اربعة احكام
التقدم في صلاة الجنازة والارث له وولاية التزويج
وتحمل الدية **عند عدمه** اي التعصيب بالنسب وانما قدم
النسب لقوته **وينتقل الولا عن المعتق** بعد موته
الى الذكور من عصبته اي المعتق المتعصبين بانفسهم
دون سائر الورثة ومن يعصبهم العاصب لانه لو ورث
كما مر انتقل الى غيرهم لكان موروثا **تنبيه** ظاهر كلامه

ان



ان الولا لا يثبت للعاصب مع وجود المعتق وليس مراده
بل يثبت لهم في حياته والمتاخر لهم عنه انما هو فوائده ولا ترث
امراة بولا الا من عتيقها للخبر السابق او منتميا اليه بنسب او
ولا فان عتق عليها ابوها كان اشترته ثم اعتق عبدا فمات
بعد موت الاب بلا وارث من النسب للاب والعبد فمال
العتيق للبنت لا لكونها بنت معتقة لما مر انها لا ترث
بل لانها معتقة المعتق ومحل ميراثها اذا لم يكن للاب عصبة
فان كان كاخ او ابن عم فميراث العتيق له ولا شي لها لان
معتق المعتق متاخر عن عصوبة النسب قال الشيخ ابو علي
سمعت بعض الناس يقول اخطا في هذه المسالة اربعمائة
قاض فقالوا ان الميراث للبنت لانهم راوها اقرب وهي
عصبة له بولائها عليه ووجه الغلط ان المقدم في الولا
المعتق ثم عصبته ثم معتقه ثم عصباته ثم معتق معتقه
ثم عصباته وهكذا ووارث العبد هاهنا عصبة فكان
مقدما على معتق معتقه ولا شي لها مع وجوده ونسبة
غلط القضاة في هذه الصورة حكاه الشيخان قال الزركشي
والذي حكاه الامام عن غلطهم فيما لو اشترى اخ واخت
اباهما فاعتق الاب عبدا ومات ثم مات العتيق فقالوا
ميراثه بين الاخ والاخت لانهما معتقا معتقه وهو غلط
وانما الميراث للاخ وحده والولا لاعلى العصبات في الدرجة
والقرب مثاله ابن المعتق مع ابن ابنه فلو مات المعتق
عن ابنين او اخوين فمات احدهما وخلف ابنا فالولا
لعمه دونه وان كان هو الوارث لابيه فلو مات الاخر وخلف

تبعة بنين فالولاء بين العتق بالسوية ولو اعتق عتيق ابا معتقه
فلكل منهما الولاء على الآخر وان اعتق اجنبي اختين لابوين او
لاب فاشتريا اباهما فلا ولاء الواحدة منهما على الاخرى ولو اعتق
كافر مسلما وله ابن مسلم وابن كافر ثم مات العتيق بعد موت
معتقه فولاؤه للمسلم فقط ولو اسلم الآخر قبل موته فولاؤه
لهما ولو مات في حياة معتقه فميراثه لبيت المال **ولا**
يجوز بيع الولاء وهبته لان الولاء كالنسب فكما لا يصح
بيع النسب وهبته فكذلك لا يصح بيع الولاء وهبته
ولانه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الولاء وهبته متفق
عليه **تتمة** لو نكح عبد معتقة فاتت بولد
فولاؤه لموالي الام لانه المنعم عليه فان عتق باعتاق امه
فاذا اعتق الاب انجر العتق من موالي الام لموالي الاب
لان الولاء فرع النسب والنسب الى الآباء دون الامهات وانما
يثبت لموالي الام لعدمه من جهة الاب فاذا امكن عاد الى
موضعه ومعنى الانجرار ان ينقطع من وقت عتق الاب
عن موالي الام ثم يكون الميراث لبيت المال ولو مات
الاب رقيقا وعتق الجد انجر الولاء من موالي الام الى موالي
الجد لانه كالاب فان عتق الجد والاب رقيق انجر الولاء
من موالي الام الى موالي الجد ايضا فاذا اعتق الاب بعد الجد
انجر من موالي الجد الى موالي الاب لان الجد انما جره لكون
الاب كان رقيقا فاذا اعتق كان اولى بالجر لانه اقوى
من الجد في النسب ولو ملك هذا الولد الذي ولاؤه لموالي
امه اباه جر ولاء اخوته لابيه من موالي امهم اليه ولا يجوز له

نفسه لانه لا يمكن ان يكون له على نفسه ولاء ولهذا لو اشترى
العبد نفسه او كاتبه سيده واخذ النجوم كان الولاء عليه
لسيده كما مرت الاشارة اليه **فصل** في التدبير
وهو لغة النظر في عواقب الامور وشرعا تعليق عتق
بالموت الذي هو دبر الحياة فهو تعليق عتق بصفة لا وصية
ولهذا لا يفتقر الى اعتاق بعد الموت ولفظه ماخوذ من
الدبر لان الموت دبر الحياة وكان معروفا في الجاهلية
فاقره الشرع والاصل فيه قبل الاجماع خبر الصحيحين ان رجلا
دبر غلاما ليس له مال غيره فباعه النبي صلى الله عليه وسلم
له وعدم انكاره يدل على جوازه واركانه ثلاثة صيغة
ومالك ومحل وهو الرقيق وشرط فيه كونه رقيقا غير
ام ولد لانها تستحق العتق بجهة اقوى من التدبير ويشترط
في الصيغة لفظ يشعر به وفي معناه ما مر في الضمان
وهو اما صريح كما يوخذ من قوله **ومن قال لعبده اذا**
مت انا فانت حر او اعتقتك او حررتك بعد موتي او
دبرتك او انت مدبر واما كناية وهي ما يحتمل التدبير وغيره
كخليت سبيلك او حبستك بعد موتي ناويا العتق **فهو**
مدبر وحكمه انه **يعتق عليه بعد وفاته** اي السيد
محسوبا **من الثلث** بعد الدين وان وقع التدبير في
الصحة فلو استغرق الدين التركة لم يعتق منه شيء او نصفها
وهو هو فقط بيع نصفه في الدين وعتق ثلث الباقي
منه وان لم يكن دين ومال غيره عتق ثلثه **فائدة**
الحيلة في عتق الجميع بعد الموت وان لم يكن له مال سواه

ان يقول هذا الرقيق حر قبل موتي بيوم وان مت فجاة فقبل
موتي بيوم فاذا مات بعد التعليقين باكثر من يوم عتق
من راس المال ولا سبيل لاحد عليه ويصح التدبير مقيدا
بشرط كان مت في هذا الشهر او المرض فانت حر فان مات
عتق والا فلا ومعلقا كان دخلت الدار فانت حر بعد موتي
فان وجدت الصفة ومات عتق والا فلا ولا يصير مدبرا
حتى يدخل ويشترط لحصول العتق دخوله قبل موت سيده
فان مات السيد قبل الدخول فلا تدبير فان قال ان مت
ثم دخلت الدار اشترط دخوله بعد موته ولو متراخيا
عن الموت وللوارث كسبه قبل الدخول وليس له التصرف
فيه بما يزيل الملك كالبيع لتعلق حق العتق به فقوله
ان مت ومضى شهر مثلا بعد موتي فانت حر فللوارث
كسبه في الشهر وليس له التصرف بما يزيل الملك وهذا ليس
بتدبير في الصورتين بل تعليق بصفة لان المعلق عليه
ليس الموت فقط ولا مع شي قبله ولو قال ان شئت فانت
حر بعد موتي اشترط وقوع المشية قبل الموت فورا
ان اتى بصيغة نحو متى لم يشترط الفور ولو قال لعبدهما
اذا متنا فانت حر لم يعتق حتى يموتا معا او مرتبا فان
مات احدهما فليس لوارثه بيع نصيبه لانه صار مستحق
العتق بموت الشريك وله كسبه ثم عتقه بعد موتهما معا
عتق تعليق بصفة لا عتق تدبير لان كلا منهما لم يعلقه
بموته الشريك بل بموته وموت غيره وفي موتهما مرتبا يصير
نصيب المتاخر موتا بموت المتقدم مدبرا دون نصيب

المتقدم

المتقدم ويشترط في المالك ان يكون مختارا وعدم صبي
وجنون فيصح من سفيه ومفلس ولو بعد الحجر عليهما ومن
مبعض وكافر ولو حربيا لان كلا منهم صحيح العبارة
والملك ومن سكران لانه مكلف حكما وتدبير مرتد موقوف
ان اسلم بانت صحته وان مات مرتدا بان فساده ولحربي
حمل مدبره لدارهم لان احكام الرق باقية ولو دبر كافر
مسلما بيع عليه ان لم يزل ملكه عنه او دبر كافر كافرا
فاسلم نزع منه وجعل عند عدل ولسيده كسبه وهو باق
على تدبيره لا يباع عليه لتوقع الحرية ويجوز له
اي السيد الجائز التصرف ان يبيعه اي المدبر او يهبه
ويقبضه منه ونحو ذلك من انواع التصرفات المزيلة للملك
في حال الحياة لانه كما قبل التدبير ويبطل تدبيره
بازالة ملكه عنه للخبر السابق فلا يعود وان ملكه بنا
على عدم عود الحنث في اليمين وخرج بجائز التصرف
السفيه فانه لا يصح بيعه وان صح تدبيره ويبطل ايضا
بايلاد لمدبرته لانه اقوى منه بدليل انه لا يعتبر من
الثلث ولا يمنع منه الدين بخلاف التدبير فيرفعه
الاقوى كما يرفع الملك ملك اليمين النكاح ولا يبطل التدبير
بردة السيد وان كانا مرتدين ولا رجوع عنه باللفظ
كفسخته او نقضته كسائر التعليقات ولا انكار التدبير
كما ان انكار الردة ليس اسلاما وانكار الطلاق ليس رجعة
فيحلف انه ما دبره ولا وطي مدبرته ويحل وطيها لبقاء
ملكه ويصح تدبير المكاتب كما يصح تعليق عتقه بصفة

وكتابته مدبر وصح تعليق كل منهما بصفة مدبر ويعتق بالاسبق
من الوصفين **تنبيه** حمل من دبرت حاملا مدبر ه
تبعا لها وان انفصل قبل موت سيدها لا ان بطل قبل انفصا له
تدبيرها بلا موتها كبيع فيبطل تدبيره ايضا ويصح تدبير
حمل كما يصح اعتاقه ولا تتبعه امه لان الاصل لا يتبع الفرع
فان باعها فرجوع عنه فلا يتبع مدبرا ولده وانما يتبع
امه في الرق والحرية **وحكم** الرقيق **المدبر في حال**
حياة السيد حكم العبد القن في سائر الاحكام الا
في رهنه فانه باطل على المذهب الذي قطع به الجمهور
كما قاله في الروضة في بابه والقن بكسر القاف وتشديد
النون هو من لم يتصل به شي من احكام العتق ومقدماته
بخلاف المدبر والمكاتب والمعلق عتقه بصفة والمتولد
سواء كان ابواه مملوكين او عتيقين او حربيين اصليين
بان كانا كافرين واسترق هو كما قاله النووي في تهذيبه
تتمة لو وجد مع مدبر مال او نحوه في يده بعد
موت سيده فتنازع هو والوارث فيه فقال المدبر كسبته
بعد موت سيدي وقال الوارث بل قبله صدق المدبر
بيمينه لان اليد له فترجح وهذا بخلاف ولد المدبرة اذا
قالت ولدته بعد موت السيد فهو حر وقال الوارث اذا
اقاما بينتين على ما قالاه لاعتضاده باليد ولو دبر رجلان
امتهما واتت بولد وادعاه احدهما لحقه وضمن لشريكه نصف
قيمتها ونصف مهرها وصارت ام ولد له وبطل التدبير
وان لم ياخذ شريكه نصف قيمتها لان السراية لا تتوقف على

اخذها ويلغو رد المدبر في حياة السيد وبعد موته كما في المعلق
عتقه بصفة ولو قال لامته انت حرة بعد موتي بعشر
سنين مثلا لم تعتق الا بمضي تلك المدة من حين الموت
ولا يتبعها ولدها في حكم الصفة الا ان اتت به بعد موت
السيد ولو قبل مضي المدة فيتبعها في ذلك فيعتق من راس
المال كولد المستولدة بجامع ان كلا منهما لا يجوز ارقاقه
ويوخذ من القياس ان محل ذلك اذا علقت به بعد الموت
ولو قال لعبده ان قرات القران ومت فانت حر فان
قرا القران قبل موت السيد عتق بموته وان قرا بعضه لم
يعتق بموت السيد ولو قال ان قرات قرانا ومت فانت حر
فقرا بعض القران ومات السيد عتق والفرق التعريف
والتنكير كذا نقله البغوي عن النص قال الدميري والصوا
ما قاله الامام في المحصول ان القران يطلق على القليل والكثير
لانه اسم جنس كالماء والعسل لقوله تعالى نحن نقص عليك
احسن القصص بما اوحينا اليك هذا القران وهذا الخطاب
كان بمكة بالاجماع لان السورة مكية وبعد ذلك نزل كثير
من القران وما نقل عن النص ليس على هذا الوجه فان
القران بالهمز عند الشافعي يقع على القليل والكثير والقران
بغير همز عنده اسم جمع كما افاده البغوي في تفسير سورة
البقرة ولغة الشافعي بغير همز والواقف على كلام الشافعي
يظنه مهموزا وانما نطق في ذلك بلغته المالوفة لا بغيرها
وبهذا اتضح الاشكال واجيب عن السوال والله تعالى اعلم
فصل في الكتابة وهي بكسر الكاف على الاشهر لغة



الضم والجمع لان فيها ضم نجم الى نجم والنجم يطلق على الوقت الذي
يحل فيه مال الكتابة كما سياتي وسميت كتابة للعرف الجاري
بكتابة ذلك في كتاب يوافقه وشرعا عقد عتق بوافقها
بلفظها بعوض منجم بنجمين فاكثر ولفظها اسلامي لا يعرف في
الجاهلية والاصل فيها قبل الاجماع اية والذين يبتغون
الكتاب مما ملكت ايمانكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وخبر
المكاتب عبد ما بقي عليه درهم رواه ابو داود وغيره
والحاجة اليها داعية والكتابة مستحبة لا واجبة وان
طلبها الرقيق قياسا على التدبير وشرا القريب ولئلا يتعطل
اثر الملك وتتحكم المماليك على المالكين وانما تسن اذا سال
العبد من سيده وكان مامونا اي امينا فيما يكسبه بحيث
لا يضيعه في معصية مكتسبا اي قادرا على الكسب وبهما
فسر الشافعي رضي الله تعالى عنه الخير في الاية واعتبرت
الامانة لئلا يضيع ما يحصله فلا يعتق والقدرة على
الكسب ليوثق بتحصيل النجوم ويفارق الايتا حيث اجري
على ظاهر الامر من الوجوب كما سياتي لانه على مواساة
واحوال الشرع لا تمنع وجوبها كالزكاة تنبيه قوله
مكتسبا قد يوهم انه اي كسب كان وليس مرادا بل لا بد ان
يكون قادرا على كسب يوفي بما التزمه من النجوم فان
فقد شرط من هذه الثلاثة وهي السوال والامانة والقدرة
على الكسب فمباحة اذ لا يقوى رجا العتق بها ولا تكره بحال
لانها عند فقد ما ذكر تفضي الى العتق نعم ان كان
الرقيق فاسقا بسرقة او نحوها وعلم السيد انه لو كاتبه

مع العجز عن الكسب لا كتب بطريق الفسق كرهت كما قاله الاذرعي
واركانها اربعة سيد ورقيق ومكاتب وصيغة وعوض
وشرط في السيد وهو الركن الاول ما مر في المعتق من كونه
مختارا اهل تبرع وولاء لانها تبرع وآيلة للولاء فتصح من
كافر اصلي وسكران لا من مكره ومكاتب وان اذن له سيده
ولا من صبي ومجنون ومحجور سفه واوليائهم ولا من محجور
فلس ولا من مرتد لان ملكه موقوف والعقود لا توقف
على الجديد ولا من مبعض لانه ليس اهلا للولاء وكتابة
مريض مرض الموت محسوبة من الثلث فان خلف
مثلي قيمته صحت في كله او مثل قيمته ففي ثلثيه او لم
يخلف غيره ففي ثلثه وشرط في الرقيق وهو الركن الثاني
اختيار وعدم صبي وجنون وان لا يتعلق به حق
لازم وشرط في الصيغة وهي الركن الثالث لفظ يشعر
بالكتابة وفي معناه ما مر في الضمان ايجابا ككاتبتك
وانت مكاتب على كذا كالف منجما مع قوله اذا اديته مثلا
فانت حر لفظا او نية او قبولا ككاتبت ذلك وشرط في
العوض وهو الركن الرابع كونه مالا كما تعرض له المصنف
ولم يذكر غيره من الاركان بقوله ولا تصح اي الكتابة الا
بمال في ذمة المكاتب نقدا كان او عرضا موصوفا بصفات
السلم لان الاعيان لا يملكها حتى يورد العقد عليها معلوم
عندهما قدرا وجنسا وصفة ونوعا لانه عوض في الذمة
فاشترط فيه العلم بذلك كدين السلم ويكون الى اجل
معلوم يحصله ويوديه فلا يصح بالحال ولو كان

المكاتب متصلًا لان الكتابة عقد خالف القياس في وضعه
فاعتبر فيه سنن السلف والمأثور عن الصحابة فمن بعدهم
قولا وفعلا انما هو التأجيل فلم يعقدها احد منهم حالة ولو
جاز لم يتفقوا على تركه مع اختلاف الاغراض خصوصا وفيه
تعجيل عتقه **تنبيه** لو كان العوض منفعة في
الذمة كبناء دارين في ذمته وجعل لكل واحدة منهما وقتا
معلوما جاز كما يجوز ان يجعل المنافع ثمنا واجرة اما لو كان
العوض منفعة عين فانه لا يصح تأجيلها لان الاعيان لا تقبل
التأجيل ثم ان كان العوض منفعة عين حالة نحو كاتبتك
على ان تخدمني شهرا او تخيط ثوبا بنفسك فلا بد معه من
ضميمة مال كقوله وتعطيني دينارا بعد انقضائه لان
الضميمة شرط فلم يجز ان يكون العوض منفعة فقط فلو
اقتصر على خدمة شهرين وصرح بان كل شهر نجم لم يصح لانهما
نجم واحد ولا ضميمة ولو كاتبه على خدمة رجب ورمضان
فاولى بالفساد اذ يشترط في الخدمة او المنافع المتعلقة
بالابدان ان تتصل بالعقد ولا حد لعدد نجوم الكتابة
واقله نجمان لان المأثور عن الصحابة رضي الله تعالى
عنهم فمن بعدهم ولو جازت على اقل من نجمين لفعلوه لانهم
كانوا يبادرون الى القربات والطاعات ما امكن ولانها
مشتقة من ضم النجوم بعضها الى بعض واقل ما يحصل
به الضم نجمان والمراد بالنجم هنا الوقت كما في الصحاح قال
النووي في تهذيبه حكاية عن الرافعي يقال كانت العرب
لا تعرف الحساب ويبنون امورهم على طلوع النجم والمنازل

فيقول

فيقول احدهم اذا طلع نجم الثريا اديت حقك فسميت الاوقات
نجوما ثم سمي المؤدى في الوقت نجما **تنبيه** قضية
اطلاقهم انه تصح بنجمين قصيرين ولو في مال كثير وهو كذلك
لامكان القدرة عليه كالسلم الى معسر في مال كثير الى اجل
قصير ولو كاتب عبيدا كتابة صفقة واحدة على عوض
واحد كالف منجم بنجمين وعلق عتقهم بادائه صح لاتحاد المالك
فصار كما لو باع عبيدا بثمن واحد عتق ومن عجز رق
وتصح كتابة بعض من باقيه حر لانه تفيد الاستقلال
المقصود بالعقد ولا تصح كتابة بعض رقيق وان كان
باقيه لغيره واذن له في الكتابة لان الرقيق لا يستقل
فيه بالتردد لاكتساب النجوم **تنبيه** لو كاتب في مرضه
بعض رقيق والبعض ثلث ماله او اوصى بكتابة رقيق
فلم يخرج من الثلث الا بعضه ولم تجز الورثة صحت الكتابة
في ذلك القدر وعن النص والبغوي صحت الوصية
بكتابة بعض عبده ولو تعدد السيد كشريكين في عبد
كاتباه معا او وكلا من كاتبه صح ان اتفقت النجوم جنسا
وصفة وعددا واجلا وجعلت النجوم على نسبة ملكيهما
فلو عجز العبد فعجزه احدهما وفسخ الكتابة وابقاه الاخر
فيه لم يصح كابتداء عقدها ولو ابراه احدهما من نصيبه
من النجوم او اعتق نصيبه من العبد عتق نصيبه
منه وقوم عليه الباقي ان ايسر وعاد الرق للمكاتب
وخرج بالابراء والاعتاق ما لو قبض نصيبه فلا يعتق
وان رضي الاخر بتقديمه اذ ليس له تخصيص احدهما بالقبض

وهي اي الكتابة الصحيحة **من جهة** اي جانب **السيد لازمة**
ليس له فسخها لانها عقدت لحظ مكاتبه لا لحظه فكان فيها
كالراهن لانها حق عليه اما الكتابة الفاسدة فهي جايزة من
جهته على الاصح فان عجز المكاتب عند المحل بنجم او بعضه
غير الواجب في الايتا او امتنع منه عند ذلك مع القدرة
عليه او غاب عند ذلك وان حضر ماله او كانت غيبة
المكاتب دون مسافة قصر على الاشبه في المطلب وقيدها
في الكفاية بمسافة القصر وهذا هو الظاهر كان له فسخها
بنفسه وبحاكم متى شا لتعذر العوض عليه وليس للحاكم
الادا من مال المكاتب الغايب عنه بل يمكن السيد من الفسخ
لانه ربما عجز نفسه او امتنع من الادا لو حضر **وهي من جهة**
العبد المكاتب جايزة فله الامتناع من الاعطا مع القدرة
وله تعجيز نفسه ولو مع القدرة على الكسب وتحصيل العوض
وله فسخها متى شا وان كان معه وفا ولو استمهل سيده
عند المحل لعجز سن له امهاله مساعدة له في تحصيل العتق
او لبيع عرض وجب امهاله ليبيعه وله ان لا يزيد في المهلة
على ثلاثة ايام سوا عرض كساد ام لا فلا فسخ فيها او
لاحضار ماله من دون مرحلتين وجب ايضا امهاله الى
احضاره لانه كالحاضر بخلاف ما فوق ذلك لطول
المدة ولا تنفسخ الكتابة من السيد او المكاتب بجنون ولا
اغما ولا بحجر سفه لان اللازم من احد طرفيه لا ينفسخ بشي من
ذلك كالرهن ويقوم ولي السيد الذي جن او حجر عليه في
الادا ان وجد له مالا ولم ياخذ السيد استقلالا وتثبت

الكتابة

الكتابة وحل النجوم وحلف السيد على استحقاقه قال الغزالي
ورأى له مصلحة في الحرية فان رأى انه يضيع اذا افاق
لم يود قال الشيخان وهذا حسن فان استقل السيد بالاخذ
عتق لحصول القبض المستحق ولو جنى المكاتب على سيده
لزمه قود او ارش بالغا ما بلغ لان واجب جنايته عليه
لا تعلق له برقبته مما معه ومما يكسبه لانه معه كالاجنبي
فان لم يكن معه ما يفي بذلك فللسيد او الوارث تعجيزه
دفعا للضرر عنه او جنى على اجنبي لزمه قود او الاقل
من قيمته والارش لانه يملك تعجيز نفسه واذا عجزها
فلا متعلق سوى الرقبة وفي اطلاق الارش على دية
النفس تغليب فان لم يكن معه ما يفي بالواجب عجزه
الحاكم بطلب المستحق وبيع بقدر الارش ان زادت قيمته
عليه وبقيت الكتابة فيما بقي والا بيع كله وللسيد فداؤه
باقل الامرين من قيمته والارش فيبقى مكاتبا وعلى المستحق
قبول الفدا ولو اعتقه او ابراه بعد الجناية عتق ولزمه
الفدا لانه فوت متعلق حق المجني عليه ولو قتل المكاتب
بطلت الكتابة ومات رقيقا لفوات محلها ولسيده قود
على قاتله والا فالقيمة له **وللمكاتب** بفتح التاء **التصرف**
فيما في يده من المال الحاصل من كسبه بما لا تبرع فيه ولا
خطر كبيع وشرا واجارة اما ما فيه تبرع كصدقة او خطر
كقرض وبيع نسيئة وان استوثق برهن او كفيل فلا بد
فيه من اذن سيده نعم ما تصدق به عليه من
نحو لحم وخبز مما العادة فيه اكله وعدم بيعه له اهداؤه

لغيره على النص في الام وله شراء من يعتق عليه باذن سيده
وان اشتراه باذنه تبعه رقا وعتقا ولا يصح اعتاقه عن
نفسه وكتابته ولو باذن سيده لتضمنهما الولاء وليس من اهله
كما علم مما مر **ويجب على السيد ان يضع** اي يحط **عنه**
اي مكاتبه **من مال الكتابة** الصحيحة **ما** اي اقل متمول
او يدفعه له من جنس مال الكتابة وان كان من غيره جاز
والحط والدفع قبل العتق **يستعين به** على العتق قال
تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم فسر الايتاء بما ذكر لان
القصد منه الاعانة على العتق وخرج بالصحيحة الفاسدة
فلا شيء فيها من ذلك واستثني من لزوم الايتاء ما لو كاتبه
في مرض موته وهو ثلث ماله وما لو كاتبه على منفعة
والحط اولى من الدفع لان القصد بالحط الاعانة على
العتق وهي محققة فيه موهومة في الدفع اذ قد يصرف
المدفوع في جهة اخرى وكون كل من الحط والدفع في
النجم الاخير اولى منه فيما قبله لانه اقرب الى العتق وكونه
ربع النجوم اولى من غيره فان لم تسمح به نفسه فسبعه اولى
روى حط الربع النسائي وغيره وحط السبع مالك عن
ابن عمر رضي الله تعالى عنهما ويحرم على السيد التمتع بمكاتبته
لاختلال ملكه فيها ويجب لها بوطئه مهرها ولا حد عليه
فيها لملكه والولد حر ولا يجب عليه قيمته لانعقاده حرا
وصارت بالولد مستولدة مكاتبة وولد المكاتبة الرقيق
الحادث بعد الكتابة يتبعها رقا وعتقا والملك فيه
للسيد فلو قتل فقيمته له ويمونه من ارش جناية عليه وكسبه

ومهره

ومهره وما فضل وقف فان عتق فله والا فلسيده ولو اتى
المكاتب بمال فقال سيده هو حرام ولا بينة صدق المكاتب
بيمينه ويقال للسيد تأخذه او تبرئه عن قدره فان
ابى قبضه القاضي عنه فان نكل عن الحلف حلف سيده
نعم لو كاتبه على لحم فجاء به فقال السيد هذا غير مذكى
صدق بيمينه لان الاصل عدم التذكية وللمكاتب شراء الاماء
للتجارة ولا تزوج الا باذن سيده ولا وطء امته وان اذن
له سيده فان خالف ووطئ فلا حد عليه لشبهة الملك
والولد نسيب فان ولدته قبل عتق ابيه او بعده لدون
ستة اشهر فاكثر من العتق تبعه رقا وعتقا وهو مملوك
لابيه يمتنع بيعه ولا تصير امه ام ولد لانها علقت بمملوك
وان ولدته لستة اشهر فاكثر من العتق ووطئها مع العتق
مطلقا او بعده في صورة الاكثر وولدته لستة اشهر فاكثر
من الوطء فهي ام ولد ولو عجل المكاتب النجوم او بعضها
قبل محلها لم يجبر السيد على قبضها ان امتنع منه لغرض كمؤنة
حفظه والا اجبر على القبض فان ابى قبضه القاضي
عنه وعتق المكاتب ولو عجل بعض النجوم ليبرئه من
الباقي فقبل وابراه بطلا ولا يصح بيع النجوم ولا الاعتياض
عنها من المكاتب وهذا هو المعتمد وان جرى بعض المتأخرين
على خلافه ولو باع السيد النجوم وادى المكاتب النجوم
الى المشتري لم يعتق ويطالب السيد المكاتب والمكاتب
المشتري بما اخذه ولا يصح بيع رقبة المكاتب كتابة
صحيحة في الجديد لان البيع لا يرفع الكتابة للزومها

من جهة السيد فيبقى مستحق العتق فلم يصح بيعه كالمستولدة هذا
اذا لم يرض المكاتب بالبيع فان رضي به جاز وكان رضاه فسخا
كما جزم به القاضي حسين في تعليقه لان الحق له وقد رضي
بابطاله وهبته كبيعه وليس للسيد بيع ما في يد مكاتبه ولا
اعتاق عبده ولا تزويج امته ولا التصرف في شي مما بيده لانه
معه كالاجنبي ولو قال رجل مثلا للسيد اعتق مكاتبك على
كذا كالف ففعل عتق ولزمه ما التزم كما لو قال اعتق عبدك او
مستولدتك على كذا وهو بمنزلة فك الرقبة من الاسر هذا اذا قال
اعتقه واطلق اما اذا قال اعتقه عني على كذا فانه لم يعتق
عن السايل ويعتق عن المعتق في الاصح ولا يستحق المال
ولا يعتق شي من المكاتب الا بعد اداء جميع المال الباقي
بعد القدر الموضوع عنه فلو لم يضع سيده عنه شيا وبقي
عليه من النجوم القدر الواجب حطه او ايتاوه لم يعتق منه شي
لان هذا القدر لم يسقط عنه ولا يحصل التقاص كما قاله في
... قال لان للسيد ان يوتيه من غيره وليس للسيد تعجيزه لان له
عليه مثله لكن يرفعه المكاتب للحاكم حتى يرى فصل الحكم
عليه ويكشف رايه ويفصل الامر بينهما انتهى تنبيه
قضية تعبير المصنف بالاداء فصل الحكم عليه وليس مرادا
بل يعتق بالابرا من النجوم ايضا كما قاله في الروضة او بالحوالة
به ولا تنفع الحوالة عليه وعلم من تقييده بالجميع انه لو بقي من
القدر الباقي شي ولو دون درهم فاقل لم يعتق منه شي وكذلك
لقوله صلى الله عليه وسلم المكاتب قن ما بقي عليه درهم والمعنى
فيه انه ان كان المغلب فيه المعاوضة فكالبيع فلا يجب تسليمه

الا بعد قبض جميع ثمنه تتمة في الفرق بين الكتابة الباطلة
والفاسدة وما تشارك فيه الفاسدة الصحيحة وما تخالفها فيه
وغير ذلك الباطلة ما اختلت صحتها باختلال ركن من اركانها
ككون احد العاقدين صبيا او مجنونا او مكرها او عقد بغير
مقصود كدم وهي ملغاة الا في تعليق معتبر بان تقع ممن
يصح تعليقه فلا تلغى فيه والفاسدة ما اختلت صحتها بكتابة
بعض رقيق او فساد اجل كنجم واحد وهي كالصحيحة في استقلال
المكاتب بكسبه وفي اخذ ارش جناية عليه وفي انه يعتق بالاداء
لسيده وفي انه يتبعه اذا عتق كسبه وكالتعليق بصفة
في انه لا يعتق بغير اداء المكاتب كابرائه او اداء غيره عنه
متبرعا وفي ان كتابته تبطل بموت سيده قبل الاداء وفي انه تصح
الوصية به وفي انه لا يصرف له سهم المكاتبين وفي صحة اعتاقه
عن الكفارة وتمليكه ومنعه من السفر وجواز وطي الامة وكل
من الصحيحة والفاسدة عقد معاوضة لكن المغلب في الاولى
معنى المعاوضة وفي الثانية معنى التعليق والباطل والفاسد
عندنا سوا الا في مواضع يسيرة منها الحج والعارية والخلع
والكتابة وتخالف الكتابة الفاسدة الصحيحة والتعليق في
ان للسيد فسخها بالقول وفي انها تبطل بنحو اغما السيد وحجر سفه
عليه وفي ان المكاتب يرجع عليه بما اداه ان بقي وببدله ان
تلف ان كان له قيمة والسيد يرجع عليه بقيمته وقت العتق
فان اتحد واجب السيد والمكاتب تقاصا ولو بلا رضى ويرجع
صاحب الفضل به هذا اذا كانا نقدين فان كانا متقومين
فلا تقاص او مثليين ففيهما تفصيل ذكرته في شرح المنهج وغيره

مع فوائد مهمة لا باس بمراجعتها فان هذا المختصر لا يحتمل ذكرها ولو
ادعى رقيق كتابة فانكر سيده او وارثه حلف المنكر ولو اختلف
السيد والمكاتب في قدر النجوم او في قدر الاجل ولا بينة او لكل
بينة تحالفا اذا لم يتفقا على شيء فيفسخ الحاكم او المتحالفان او احدهما
كما في البيع ولو قال السيد كاتبتك وانا محجور علي او مجنون فانكر
المكاتب صدق السيد ان عرف له ما ادعاه والا فالمكاتب
ولو مات السيد والمكاتب ممن يعتق على الوارث عتق عليه ولو ورث
رجل زوجته المكاتبة او ورثت امراة زوجها المكاتب انفسخ
النكاح لان كلا منهما ملك زوجه او بعضه ولو اشترى
المكاتب زوجته او بالعكس وانقضت مدة الخيار او كان
الخيار للمشتري انفسخ النكاح لان كلا منهما ملك زوجه والله اعلم

فصل في امهات الاولاد وختم المصنف رحمه الله

تعالى كتابه بالعتق رجاء ان الله تعالى يعتقه وقارئه ومن
من الينا رقبنا الى الله تعالى من فضله وكرمه ان يجيرنا ووالدينا
ومشايخنا وجميع اهلنا ومحبينا منها واخر هذا الفصل لانه
عتق فهو مشوب بقضاء اوطار وامهات بضم الهمزة وكسرها
مع فتح الميم وكسرها واصلها امهة بدليل جمعها على ذلك قاله
الجوهري ويقال في جمعها ايضا امات وقال بعضهم الامهات
للناس والامات للبهايم وقال اخرون يقال فيهما امهات
وامات لكن الاول اكثر في الناس والثاني اكثر في غيرهم
ويمكن رد الاول الى هذا والاصل في ذلك خبر ايما امة ولدت
من سيدها فهي حرة عن دبر منه رواه ابن ماجة والحاكم وصحح
اسناده وخبر الصحيحين عن ابي موسى قلنا يا رسول الله انا

ناتي

ناتي السبايا ونحب اثمانهن فما ترى في العزل فقال ما عليكم ان لا
تفعلوا ما من نسمة كائنة الى يوم القيامة الا وهي كائنة ففي
قولهم ونحب اثمانهن دليل على ان بيعهن بالاستيلاد ممتنع
واستشهد لذلك البيهقي بقول عايشة رضي الله تعالى عنها
لم يترك رسول الله صلى الله عليه وسلم دينارا ولا درهما ولا
عبدا ولا امة قال فيه دلالة على انه لم يترك ام ابراهيم رقيقة
وانها عتقت بموته اذا اصاب اي وطي السيد الرجل الحر
كلا او بعضا مسلما كان او كافرا اصليا امته اي بان علقت
منه ولو سفيها او مجنونا او مكرها او اصلها الكافر حال السلامة
قبل بيعها عليه بوطي مباح او محرم كان تكون حايضا او
محرما له كاخته او مزوجة او باستدخال مايه المحترم في
حال حياته فوضعت حيا او ميتا او ما يجب فيه غرة وهو
ما اي لحم يتبين لكل احد او لاهل الخبرة من القوابل فيه
شيء من خلق الادميين كمضغة ظهر فيها صورة ادمي وان
لم تظهر الا لاهل الخبرة ولو من غير النسا وجواب اذا حرم
عليه بيعها ولو ممن تعتق عليه او بشرط العتق او ممن اقر
بحريتها ورهنها وهبتها مع بطلان ذلك ايضا لخبر امهات
الاولاد لا يبعن ولا يوهبن ولا يورثن يستمتع بها سيدها
ما دام حيا فاذا مات فهي حرة رواه الدارقطني وقال ابن
القطان رواته كلهم ثقات وقد قام الاجماع على عدم صحة
بيعها واشتهر عن علي بن ابي طالب رضي الله تعالى عنه انه خطب
يوما على المنبر فقال في اثنا خطبته اجتمع رايي وراي
عمر على ان امهات الاولاد لا يبعن وانا الان ارى بيعهن ه

فقال عبيدة السلماني رايك مع راي عمر في رواية مع الجماعة احب
الينا من رايك وحدك فقال اقضوا فيه ما انتم قاضون فاني اكره
ان اخالف الجماعة فلو حكم حاكم بصحة بيعها نقض حكمه لمخالفته
الاجماع وما كان من خلاف في بيعها بين القرن الاول فقد انقطع
وصار مجمعا على منعه وما رواه ابو داود عن جابر كنا نبيع سرارينا
امهات الاولاد والنبي صلى الله عليه وسلم حي لا نرى بذلك باسا
اجيب عنه بانه منسوخ وبانه منسوب الى النبي صلى الله عليه وسلم
استدلالا واجتهادا فيقدم عليه ما نسب اليه صلى الله عليه وسلم
قولا ونصا وهو نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع امهات الاولاد
كما مر ويستثنى من منع بيعها وبيعها من نفسها بناء على انه عقد
عتاقة وهو الاصح ويبنى عليه انه لو باع بعضها انه يصح ويسري
الى باقيها كما لو اعتق بعض رقيق وانه اذا كان السيد مبعضا
انه لا يصح منه لانه ليس من اهل الولا وهذا ظاهر وان لم ار من
ذكره ومحل المنع اذا لم يرتفع الايلاد فان ارتفع بان كانت كافرة
ولسيد مسلم وسبيت وصارت قنة فانه يصح جميع التصرفات
فيها وكذا يصح بيعها في صور منها مستولدة الراهن المعسر
تباع في الدين ومنها جارية التركة التي تعلق بها دين اذا
استولدها الوارث وهو معسر تباع في دين الميت ومنها ما
اذا استولد الجانية جناية توجب مالا متعلقا برقبتها وهو معسر
تباع في دين الجناية ومنها ما اذا استولد السيد امة العبد
الماذون له في التجارة وهو معسر تباع في دينه وقد ذكر في الروضة
هذه الصور الاربعة اواخر الباب الخامس من النكاح وقال
ان الملك اذا عاد في هذه الصور الى المالك بعد البيع عاد

للاستيلاد

للاستيلاد انتهى اما الصورة الاولى وهي المسالة السابقة فالذي يظهر
فيها انه لا يعود الاستيلاد اذا عادت للمالك بعد ذلك لانا
ابطلناه بالكلية بخلاف هذه المسائل ويستثنى من نفوذ
الاستيلاد ما لو نذر التصدق بثمنها ولا ينفذ استيلاده فيها
وما اذا اوصى بعتق جارية تخرج من الثلث فالملك فيها
للوارث ومع ذلك لو استولدها قبل اعتاقها لم ينفذ لافضائه
الى البطلان ابطال الوصية وما اذا استكمل الصبي تسع سنين
فوطئ امته فولدت لاكثر من ستة اشهر فان الولد يلحقه قالوا
ولكن لا يحكم ببلوغه قال البلقيني وظاهر كلامهم يقتضي انه
لا يثبت استيلاده والذي صوبناه الحكم ببلوغه وثبوت
استيلاد امته فعلى كلامهم تستثنى هذه الصورة وعلى ما قلناه
لا استثنا انتهى والمعتمد لا استثنا واختلف في نفوذ استيلاد
المحجور عليه بالفلس فرجح نفوذه ابن الرفعة وتبعه البلقيني
ورجح السبكي خلافه وتبعه الاذرعي والزركشي ثم قال لكن
سبق عن الحاوي والغزالي النفوذ انتهى وكونه كاستيلاد
الراهن المعسر اشبه من كونه كالمريض فان من يقول بالنفوذ
يشبهه بالمريض ومن يقول بعدمه يشبهه بالراهن المعسر وخرج
بقيد الحر كلا او بعضا المكاتب اذا احبل امته ثم مات
رقيقا قبل العجز او بعده فلا تعتق بموته وبالماء المحترم
ما اذا كان غير محترم وهو الخارج على وجه محرم لعينه
كالزنا فلا يثبت به استيلاد وبحال الحياة ما استدخلته من
منيه المنفصل في حال حياته بعد موته فلا تصير به امية
الولد لانها بالموت انتقلت لملك الوارث ويدخل في

عبارته امته التي اشتراها بشرط العتق فانه اذا استولدها ومات
قبل ان يعتقها فانها تعتق بموته وقد توهم عبارته انه لو احبل
الجارية التي يملك بعضها انه لا ينفذ الاستيلاد فيه وليس مرادا
بل يثبت الاستيلاد في نصيبه وفي الكل ان كان موسرا كما مر في
العتق وجاز له اي السيد التصرف فيها باستخدام والاجارة
والاعارة لبقاء ملكه عليها فان قيل قد صرح الاصحاب بانه لا تجوز
اجارة الاضحية المعينة كما لا يجوز بيعها الحاقا للمنافع بالاعيان
فهلا كان هنا كذلك كما قال به الامام مالك اجيب بان الاضحية
خرج ملكه عنها تنبيه محل صحة اجارتها اذا كان من غيرها
اما اذا اجرها نفسها فانه لا يصح لان الشخص لا يملك منفعة نفسه
وهل لها ان تستاجر نفسها من سيدها قياس ما قالوه في الحر انه لو
اجر نفسه وسلمها ثم استاجرها جاز انه هنا كذلك ولو مات السيد
بعد ان اجرها انفسخت الاجارة فان قيل لو اعتق رقيقه
الموجر لم تنفسخ فيه الاجارة فهلا كان هنا كذلك اجيب بان
السيد في العبد لا يملك منفعة الاجارة فاعتاقه ينزل على تملكه
وام الولد ملكت نفسها بموت سيدها فانفسخت الاجارة في
المستقبل ويوخذ من هذا انه لو اجرها ثم احبلها ثم مات لا تنفسخ
الاجارة وهو كذلك وله تزويجها بغير اذنها لبقاء ملكه عليها وعلى
منافعها وله الوطي لام ولده بالاجماع ولحديث الدارقطني
المتقدم هذا اذا لم يحصل هناك مانع منه والموانع كثيرة فمنها
ما اذا احبل الكافر امته المسلمة او احبل الشخص امته المحرمة
عليه بنسب او رضاع او مصاهرة ولو اولد مكاتبته ومالو اولد
المبعض امته واذا مات السيد ولو بقتلها له بقصد الاستعجال

عتقت

عتقت بلا خلاف لما مر من الادلة ولما روى البيهقي عن ابن عمر
انه قال ام الولد اعتقها ولدها اي اثبت لها حق الحرية ولو
كان سقطا وهذا احد الصور المستثناة من القاعدة المعروفة
من استعجل شيا قبل اوانه عوقب بحرمانه وعتقها من راس
المال لقوله صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها وسوا احبلها
ام عتقها في المرض ام لا اوصي بها من الثلث ام لا بخلاف
ما لو اوصي بحجة الاسلام فان الوصية بها تحسب من الثلث
لان هذا اتلاف حصل بالاستمتاع فاشبه انفاق المال في
اللذات والشهوات وتبديا بعتقها قبل قضا الديون ولو
لله تعالى كالكفارة والوصايا ولو جهة عامة كالفقرا
وولدها الحاصل قبل الاستيلاد من زنا او من زوج لا يعتقون
بموت السيد وله بيعهم والتصرف فيهم بسائر التصرفات لحدوثهم
قبل ثبوت الحرية للام بخلاف الولد الحاصل بعد الاستيلاد
من غيره بنكاح او غيره فانه بمنزلتها في منع التصرف فيه
بما يمتنع عليه التصرف به فيها ويجوز له استخدامه واجارته
واجباره على النكاح ان كان انثى لا ان كان ذكرا وعتقه بموت
السيد وان كانت امه قد ماتت في حياة السيد كما قاله في
الروضة لان الولد يتبع امه رقا وحرية فكذا في سببه اللازم
ولانه حق استقر له في حياة امه فلم يسقط بموتها ولو اعتق
السيد مستولدته لم يعتق ولدها وليس له وطي بنت مستولدته
وعلل ذلك بحرمتها بوطي امها وهو جري على الغالب فان استدخال
المني الذي يثبت به الاستيلاد كذلك فلو وطيها هل تصير
مستولدة كما لو كانت ولدا لمكاتبه فانه يصير مكاتبا او لا

ينبغي ان تصير وفايدته الحلف والتعليق **تنبيه** سكت
المصنف عن اولاد اولاد المستولدة ولم ار من تعرض لهم والظاهر
اخذا من كلامهم انهم ان كانوا من اولادها الاناث فحكمهم حكم اولادها
او من الذكور فلا لان الولد يتبع الام رقا وحرية ولو ادعت المستولدة
ان هذا الولد حدث بعد الاستيلاد او بعد موت السيد فهو حر
وانكر الوارث ذلك وقال بل حدث قبل الاستيلاد فهو قن صدق
بيمينه بخلاف ما لو كان في يدها مال وادعت انها اكتسبته
بعد موت السيد وانكر الوارث فانها المصدقة لان اليد لها
فترجح بخلافه في الاولى فانها تدعي حريته والحر لا يدخل تحت
اليد **ومن اصاب** اي وطي **امة غيره بنكاح** لا غرور فيه
بحريتها او بزنا **فولده منها** حينئذ **مملوك لسيدها** بالاجماع
لانه يتبع الام في الرق والحرية اما اذا غر بحرية امة فنكحها
واولدها فالولد حر كما ذكره الشيخان في باب الخيار والاعفاف
وكذا اذا نكحها بشرط ان اولادها الحادثين منه احرار فانه
يصح الشرط وما حدث له منها من ولد فهو حر كما اقتضاه كلام
القوت في باب الصداق **تنبيه** لو نكح حر جارية اجنبي
ثم ملكها ابنه او تزوج عبد جارية ابنه ثم عتق لم ينفسخ النكاح لان
الاصل في النكاح الثابت الدوام فلو استولدها الاب بعد
عتقه في الثانية وملك ابنه لها في الاولى لم ينفذ استيلادها
لانه رضي برق ولده حين نكحها ولان النكاح حاصل محقق فيكون
واطيا بالنكاح لا بشبهة الملك بخلاف ما اذا لم يكن نكاح كما جرى
على ذلك الشيخان في باب النكاح ولو ملك المكاتب زوجة
سيده الامة انفسخ نكاحه **واذا اصابها** اي وطيها لا بنكاح بل

بشبهة منه كان ظنها امته او زوجته الحرة **فولدت منه** حينئذ
حر نسيب بلا خلاف اعتبارا بظنه **و** لكن **عليه** في هذه الحالة
قيمته وقت ولادته بان يقدر رقيقا فما بلغت قيمته دفعه
للسيد لتفويته الرق عليه بظنه اما اذا ظنها زوجته الامة
فالولد رقيق للسيد اعتبارا بظنه واطلاق المصنف منزل على
هذا التفصيل كما نزلنا عليه عبارة المنهاج في شرحه اذ هو
المذكور في الروضة وغيرها ولو افصح به كان اولى ولو تزوج
شخص بحرة وامة بشرطه فوطي الامة ظنها الحرة فالاشبه
ان الولد حر كما في امة الغير يظنها زوجته الحرة **تنبيه**
اطلق المصنف الشبهة ومقتضى تعليلهم بشبهة الفاعل فيخرج
شبهة الطريق التي اباح الوطي بها عالم فلا يكون الوطي لديها الولد بها
حرا كان تزوج شافعي امه وهو موسر وبعض المذاهب يرى
صحته يكون الولد رقيقا وكذا لو اكره على امة الغير كما قاله
الاذرعي **وان ملك الواطي** بالنكاح **الامة المطلقة منه بعد**
ذلك اي بعد ولادتها من النكاح **لم تصر ام ولد** بما ولدته منه
بالوطي في النكاح لكونه رقيقا لانها علقت به في غير ملك
اليمين والاستيلاد انما يثبت تبعا لحرية الولد كما في الروضة
تنبيه تقييد المصنف بالمطلقة لا معنى له بل قد يوهم
قصر الحكم عليه وليس مرادا فانه اذا ملكها في نكاحه بعد الولادة
كان الحكم كذلك بلا فرق وكذا اذا ملكها في نكاحه حاملا لم تصر
ام ولد لكن يعتق عليه ولده ان وضعته لدون اقل مدة
الحمل من الملك او دون اكثره من غير وطي بعد الملك فان وضعته
بعد الملك لدون اقله من الوطي فيحكم بحصول علوقه في ملكه

وان امكن كونه تسابقا عليه كما قاله الصيدلاني واقره في الروضة
فلو حذف المصنف لفظ المطلقة كان اولى واشمل **وصارت**
اي الامة التي تملكه **ام ولد** بما ولدته منه **بالوطي بالشبهة**
المقرون بظنه **على احد القولين** وهو المرجوح لانها علقت
منه بحر والعلوق بالحر سبب للحرية بالموت والقول الثاني
وهو الاظهر كما في المنهاج وغيره لا تصير ام ولد لانها علقت
به في غير ملكه فاشبه ما لو علقت به في النكاح **تنبيه**
محل الخلاف في الحر اما اذا وطي العبد جارية غيره بشبهة ثم
عتق ثم ملكها فانها لا تصير ام ولد بلا خلاف لانه لم ينفصل
منه حر **خاتمة** لو اولد السيد امة مكاتبه ثبت فيها
الاستيلاد ولو اولد الاب الحر امة ابنه التي لم يستولدها ثبت فيها
الاستيلاد وان كان الاب معسرا او كافرا وانما يختلف الحكم هنا
باليسار والاعسار كما في الامة المشتركة لان الايلاد هنا انما
ثبت لحرمة الابوة وشبهة الملك وهذا المعنى لا يختلف بذلك
ولو اولد الشريك الامة المشتركة فان كان معسرا ثبت الاستيلاد
في نصيبه خاصة وان كان معسرا ثبت موسرا بحصة شريكه ثبت
الاستيلاد في جميعها كما مرت الاشارة اليه وكذا الامة المشتركة
بين فرع الواطي واجنبي اذا كان الاصل موسرا ولو اولد الاب
الحر مكاتبة ولده هل ينفذ استيلاده لان الكتابة تقبل الفسخ
اولا لان الكتابة لا تقبل النقل وجهان اوجههما كما جزم به
القفال الاول ولو اولد امة ولده المزوجة نفذ ايلاده
كايلاد السيد لها وحرمت على الزوج مدة الحمل وجارية بيت
المال كجارية الاجنبي فيحد واطيها وان اولدها فلا نسب

ولا استيلاد وان ملكها بعد سواء كان فقيرا ام لا لان الاعفاف
لا يجب من بيت المال ولو شهد اثنان على اقرار سيد الامة بايلادها
وحكم به ثم رجعا عن شهادتهما لم يغرما شيا لان الملك باق فيها
ولم يفوتا الا سلطنة البيع ولا قيمة لها بانفرادها وليس كاباق
العبد من يد غاصبه فانه في عهدة ضمان يده حتى يعود الى
مستحقه فان مات السيد غرما للوارث لان هذه الشهادة لا
تنحط عن الشهادة بتعليق العتق ولو شهدا بتعليقه فوجدت
الصفة وحكم بعتقه ثم رجعا غرما وحكى الرافعي قبيل الضمان
عن فتاوى البغوي واقره ان الزوج اذا كان يظن ان
ام الولد حرة فالولد حر وعليه قيمته للسيد ولو عجز السيد
عن نفقة ام الولد اجبر على تخليتها للكسب وتنفق على نفسها او
على ايجارها ولا يجبر على عتقها او تزويجها كما لا يرفع ملك اليمين
بالعجز عن الاستمتاع فان عجزت عن الكسب فنفقتها في بيت المال
والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب
وهذا اخر ما يسر الله تعالى من الاقناع في حل الفاظ ابي
شجاع فدونكه مؤلفا موضحا للمسايل * محررا الدلايل * فلو كان
له نفس ناطقة * ولسان منطلق * لقال بلسان نطق بمقال صريح *
وكلام فصيح * لله در مولف هذا التاليف * الرايق الرئيس *
ولا شك بد مصنف هذا التصنيف الفايق النفيس *
وهذا المولف لا بد ان ينفع احد رجلين اما عالم منصف فيشهد
لي بالخير * ويعذرني فيما عسى يجده من الاعثار الذي هو لازم
الاكثار * واما جاهل متعسف * فلا اعتبار لو عوعوته
ولا اعتداد بوسوسته * ومثله لا يعبا بموافقته ولا مخالفته *

وانما الاعتبار بذي النظر الذي يعطي كل ذي حق حقه شعر

اذا رضيت عني كرام عشيرتي ۝ فلا زال غضبانا علي لئامها

فاذا ظفرت بغابرة تترك فادع لي بحسن الخاتمة ۝ وان ظفرت
بعثرة قلم فادع لي بالتجاوز والمغفرة ۝ والعذر في خيار الناس
مقبول ۝ واللطف في شيم السادات مامول ۝ وانا اسال الله
تعالى ان يجعله لوجهه الكريم خالصا ۝ وان ينفعني به حين يكون
الظل في الاخرة قالصا ۝ وان ينصب عليه القبول ۝ فانه اكرم
مسؤول ۝ واعز مامول ۝ ونختم هذا الشرح بما ختم به الرافعي
كتابه المحرر بقوله اللهم كما ختمنا بالعتق كتابنا نرجوه
ان تعتق من النار رقابنا ۝ وان تجعل الى الجنة مآبنا ۝ وان تسهل
عند سؤال الملكين جوابنا ۝ والى رضوانك ايابنا اللهم
بفضلك حقق رجانا ۝ ولا تخيب دعانا برحمتك يا ارحم الراحمين
وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم ووافق الفراغ
من نسخ هذه النسخة المباركة الشريفة الظريفة بعد
عصر يوم الاحد المبارك خامس شهر شعبان المكرم من شهور
سنة اربع وخمسين ومائتين والف من الهجرة النبوية على صاحبها
افضل الصلاة والسلام على يد كاتبه الفقير الى الله
تعالى مصطفى بن احمد الصوبنجي الناسخ
كوركي غفر الله له ولوالديه و
للمسلمين اجمعين وصلى
الله على سيدنا محمد
وآله وصحبه
وسلم
م

ودخل ذلك في ملك الاجل المحترم الحاج احمد بن الحاج علي اب
شريف الفارس كوركي بلدا الشافعي مذهبا غفر الله له
ولوالديه وللمسلمين والمسلمات والمؤمنين والمؤمنات
الاحياء منهم والاموات وصلى الله على
سيدنا محمد وعلى اله وصحبه
وسلم تسليما كثيرا
الى يوم الدين
تم

شعر

وانا من عدو رماك ۝ ولو كان ساعديه القصر
وان السيوف تجوز الرقاب ۝ وتعجز عما تناله الابر